Commentar

zu dem Strafgesetzbuche

für das Königreich Sachsen

vom 11. August 1855

und den damit in Verbindung stehenden Gesetzen

von

Dr. August Otto Krug,

Königl. Sächs. Geheimen Justizrathe.

Erste Abtheilung.

Allgemeiner Theil.

Leipzig,

Voigt & Günther.

1855.

Vorrede.

Der Verfasser ist lange mit sich zu Rathe gegangen, ob er schon jetzt, und ob er überhaupt mit einem Commentare zu dem neuen Strafgesetzbuche und den mit demselben in Verbindung stehenden Gesetzen hervortreten solle.

Wer ein solches Werk später unternimmt, hat jedenfalls den Vortheil, daß er sich hinsichtlich der Frage, ob und wo das Gesetz einer Erläuterung bedürfe, auf practische Erfahrungen berufen kann, während eine mit dem Gesetz gleichzeitig hervortretende exegetische Arbeit in dieser Hinsicht lediglich auf das subjective Dafürhalten des Verfassers angewiesen ist. Indeß ist zu erwägen, daß es sich bei der Erläuterung eines Gesetzes nicht blos um Auflösung wirklicher Zweifel und Dunkelheiten handelt, die sich freilich erst bei dem practischen Gebrauche desselben ergeben könnten, von welchen aber der Verfasser wünschen muß, daß sie bei dem neuen Strafgesetzbuche in möglichst geringer Anzahl zum Vorschein kommen mögen, sondern daß es zu den hauptsächlichen Aufgaben eines Gesetzauslegers gehört, die Grundbegriffe und Grundprincipien aufzusuchen und näher zu entwickeln, von denen das Gesetz ausgeht, und den inneren Zusammenhang desselben nachzuweisen, hierdurch aber dem Practiker das Einstudiren in das Gesetz, d. h. das Eindringen in den Geist desselben zu erleichtern und dadurch zugleich etwanigen Misverständnissen und unbegründeten Zweifeln, die bei einer oberflächlichen Auffassung des Gesetzes nicht ausbleiben können, möglichst zuvorzukommen. Jenes Einstudiren in das Gesetz muß aber der Anwendung desselben vorausgehn, und es dürfte daher dem Practiker nicht unwillkommen sein, wenn ihm ein Hülfsmittel dazu gleich bei dem Erscheinen des Gesetzes geboten wird. Der Verfasser darf sich

in dieser Hinsicht auf die Werke von Groff und Günther über das Criminalgesetzbuch von 1838, die ebenfalls gleichzeitig mit demselben erschienen, sowie auf seine eigenen Studien über dasselbe berufen, die, obwohl sie ebenfalls noch nicht auf besondere practische Erfahrungen Bezug nehmen konnten, sich doch einer nicht ungünstigen Aufnahme bei dem juristischen Publicum zu erfreuen gehabt haben.

Eine andere Frage ist, ob der Verf. diese Arbeit nicht Andern hätte überlassen sollen. Der Verf. ist sich recht wohl bewusst, daß Derjenige, der zu dem Gesetzgebungswerke selbst in einer näheren Beziehung gestanden hat, zur Erläuterung desselben eine gewisse Befangenheit mitbringt, ja daß ihm sogar manche Rücksichten auferlegt sind, die einem unbetheiligten Ausleger ferner liegen. Indeß darf er voraussetzen, daß dieses Verhältniß von Denen, die sein Werk benutzen wollen, nicht unerwogen bleiben wird, wodurch das Bedenkliche, was darin liegen könnte, zum großen Theile verschwindet. Der Verf. hat ernstlich genug (in seinen Grundsätzen der Gesetzauslegung, S. 35 und 122) davor gewarnt, die Erläuterungen eines Gesetzauslegers, und habe er auch dem Gesetze selbst noch so nahe gestanden, für etwas mehr, als für eine Darlegung persönlicher Ansichten, die nur durch ihre innere Begründung eine höhere Bedeutung erlangen können, zu nehmen, als daß er zu befürchten hätte, sein Werk werde in dieser Hinsicht einem Misbrauche ausgesetzt sein.

Zudem bezieht sich das Obige doch nur auf Das, was der Verf. von dem Seinigen zur Erläuterung hinzubringt. Bei der Vorbereitung und Berathung des Gesetzes sind aber eine Menge Puncte zur Sprache gekommen, die auf das richtige Verständniß desselben von Einfluß sind. Die meisten und wichtigsten derselben haben zu ausdrücklichen commissarischen Erklärungen geführt, welche eine objective Bedeutung für die Auslegung des Gesetzes in Anspruch nehmen (vergl. des Verf. Gesetzauslegung, S. 124 ff. bes. S. 134 f.). Sie sind um so wichtiger, da sie von den ständischen Deputationen in ihre Berichte mit aufgenommen und dadurch zur Grundlage der von den letzteren empfohlenen und von den Kammern gefassten Beschlüsse gemacht, ja sogar bei der ständischen Verhandlung selbst auf ausdrückliches Verlangen der Referenten wieder-

holt bekräftigt worden sind. S. Mittheilungen vom außerordentl. Landtage 1854. II. K. S. 157. 158. 359. Diese Erläuterungen zu sammeln und gehörigen Orts einzuschalten, wird für jeden Ausleger des Gesetzes, und auch für den Verf., eine besondere Pflicht sein. Allein nicht Alles, was bei der Berathung des Gesetzes besprochen worden, ist zu solcher objectiven Form gelangt. Gleichwohl ist der Eindruck dieser Besprechungen nicht ohne Einfluß auf die Auffassung des Gesetzes bei denen geblieben, die an der Bearbeitung desselben Theil genommen haben; es muß daher schon aus diesem Grunde für Jeden, der in den Geist des Gesetzes einzudringen wünscht, von Interesse sein, ein unter jenem Einflusse gebildetes Zeugniß über den Sinn desselben zu vernehmen, wenngleich dieses Zeugniß, der Natur der Sache nach, ebenfalls nur die Auffassung dessen wiedergiebt, der es ablegt, und daher in gewissem Sinne ein einseitiges bleibt.

Endlich dürfte sich der Verf. wenigstens in einem Puncte in entschiedenem Vortheile vor jedem anderen Ausleger befinden, dadurch nehmlich, daß ihn die mehrjährige Beschäftigung mit der Redaction des Gesetzes vorzugsweise mit demselben vertraut gemacht, d. h. in den Stand gesetzt hat, den inneren Zusammenhang desselben zu überblicken. Die Nachweisung dieses Zusammenhanges, der für die richtige Auffassung der einzelnen Bestimmungen so wichtig ist, wird er sich ganz besonders angelegen sein lassen.

Ist hierdurch das Unternehmen des Verf. gerechtfertigt, so erübrigt nur noch, sich über den Plan des Werkes auszusprechen, der zum Theil mit den eigenthümlichen Quellen zur Auslegung des Strafgesetzbuches zusammenhängt.

Diese sind ihrem äußeren Umfange nach geringer, ihrem Inhalte nach aber fast noch reichhaltiger, als bei dem Criminalgesetzbuche. Dies beruht auf dem eigenthümlichen Gange, welchen die ständische Berathung des Strafgesetzbuchs eingeschlagen hat, und der seinerseits wieder in der Geschichte desselben seinen Grund hat. Letztere dient zugleich dazu, in manchen Puncten eine richtigere Auffassung und Beurtheilung des ganzen Gesetzgebungswerks zu vermitteln, und der Verfasser hält es daher nicht für überflüssig, Einiges über dieselbe vorauszuschicken, obgleich das, was er hier

mitzutheilen hat, keineswegs auf geheimen, sondern auf Jedem zugänglichen Quellen beruht. Auf die Geschichte des Criminalgesetzbuchs und der früheren Codificationsversuche wird er nicht eingehn, da man sich hierüber aus den Werken von Weiß, geschichtliche Einleitung zu s. Commentar, S. 3—20, Groff, Geschichte des CGBuchs, Abth. II. s. Ausgabe, S. 1—12, und C. F. Vogel, krit. Bemerkungen üb. den Entwurf des CGBuchs, Leipz. 1836. S. 1—61 genugsam unterrichten kann.

Mit Unrecht ist es von manchen Seiten für eine bloße Redensart gehalten worden, wenn in den allgemeinen Motiven zum Strafgesetzbuche, S. 117, gesagt ist, die Regierung würde sich, unabhängig von allen äußeren Anlässen, die Frage vorzulegen gehabt haben, ob nicht der Zeitpunct, das Criminalgesetzbuch von 1838 einer Revision zu unterwerfen, bereits eingetreten sei. Jedem Practiker ist es bekannt, daß die Zahl der bei der Anwendung des Criminalgesetzbuchs hervorgetretenen Controversen nicht gering ist. Viele derselben sind zwar durch eine constante Praxis erledigt worden, allein es giebt auch deren, und zwar sehr wichtige, worüber die Praxis mehrmals, und bis in die neueste Zeit noch, gewechselt hat. Ich erinnere nur an die verschiedenen Fälle des ausgezeichneten Diebstahls, an den Begriff des Betrugs, insonderheit bei Verträgen, an die Bestrafung der Theilnehmer beim Bankrott, an die Frage, welche Eigenthumsverbrechen zusammengerechnet werden können, inwieweit bei dem Rückfalle eine Erhöhung erkannter Arbeits- und Zuchthausstrafe um wenigstens einen Monat nothwendig sei, u. a. m. Diese Controversen zur Erledigung zu bringen, darf gewiß als eine selbständige, von äußeren Anlässen unabhängige Aufgabe des Gesetzgebers betrachtet werden. Dies durch ein bloßes Erläuterungsgesetz zu thun, hat immer etwas sehr Misliches. Allein es würde dies auch kaum möglich gewesen sein, da manche jener Controversen mit den allgemeinen Grundsätzen, von denen das Criminalgesetzbuch ausgeht, zusammenhängen, diese aber ohne eine Ueberarbeitung des Ganzen nicht füglich geändert werden konnten. Aber auch in manchen nicht controversen Punkten hatte sich eine Abänderung des bestehenden Rechts als wünschenswerth gezeigt; so namentlich in den Bestimmungen über die Concurrenz und über die gegenseitige

Geltung der Strafarten, für welche das Gesetz vom 30. Juli 1846, auf dem Alten fußend, nur eine unvollkommene Abhülfe gewähren konnte, sowie in dem zu niedrig gestellten Minimum der Arbeitshausstrafe. Namentlich aber war eine Aenderung, die Aufhebung des Unterschiedes zwischen Zuchthausstrafe ersten und zweiten Grades, wiederholt dringend beantragt, und nur deshalb stets abgelehnt worden, weil sie eben ohne eine gänzliche Umarbeitung des Gesetzbuchs nicht möglich war. Dazu kommt, daß zwar das Criminalgesetzbuch, indem es der Kritik gestattete, den Ausspruch eines Römers: nulli gentium mitiores placuisse poenas, auf das sächsische Criminalrecht anzuwenden *), ein schönes Zeugniß für die humanen Gesinnungen seiner Schöpfer ablegte, daß aber denn doch bei mehreren Verbrechen das Bedürfniß einer größeren Strenge sich fühlbar machte **), und sogar für manche Fälle, die sich als

---

*) Abegg, in seiner Kritik des Entwurfs von 1836. S. 85, bei Gelegenheit der Eigenthumsverbrechen, und nicht ohne ein bedenkliches Kopfschütteln.

**) Ich rechne dahin namentlich die sämmtlichen Eigenthumsverbrechen, deren Strafe im Ganzen durch die angenommene Concurrenztheorie (Art. 78. und 299.) und die strengeren Grundsätze beim Rückfall (Art. 300.) bedeutend erhöht worden ist (vergl. Abhandlungen, Nr. VI. S. 151 und Deput. Bericht d. I. K. S. 48.), ferner den Meineid (vergl. Art. 221. 222. des Strafgesetzbuchs mit Art. 183. des Criminalgesetzbuchs), die wahrheitwidrige Aussage vor Gericht (Art. 229. des StGB. vergl. mit Art. 325. des CGB.), die Körperverletzung mit gefährlichen Instrumenten oder mit tödtlichem Erfolge (Art. 169. 2. Abs. und Art. 170. des StGB. vergl. mit Art. 132. des CGB.), die Entführung zum Zwecke gewerblicher Unzucht (Art. 187. Schlußsatz), die Nöthigung (Art. 201. 202. 203. des StGB. vergl. mit Art. 168. 169. des CGB.), die schwereren Fälle des Versuchs. Andere Straferhöhungen können von zweifelhafterem Werthe erscheinen, sind aber theils durch die Zeitverhältnisse, theils durch die innere Harmonie des Gesetzes bedingt, wie z. B. die Erhöhung der maxima bei der Widersetzung und dem Hausfriedensbruche. S. die Bemerkungen zu Art. 142. und 151. Manche derselben sind übrigens nur scheinbar, indem sie nur durch den Wegfall der Zuchthausstrafe 1. Grades veranlasst, oder zugleich mit einer Herabsetzung des minimum verbunden sind, wodurch dem gefühlten Bedürfnisse, dem richterlichen Ermessen bei der Abmessung der Strafe mehr Spielraum zu lassen (Motive zu Art. 148. d. Entw. S. 174.), entsprochen wird. Auch finden dieselben ihr Correctiv in der Anerkennung allgemeiner Milderungsgründe (Art. 88. 96. 97.), und andrerseits hat das Strafgesetzbuch auch manche Härten auszugleichen gehabt, welche das Criminalgesetzbuch, wie z. B. durch die große Ausdehnung des Begriffs der gleichen Theilnahme (Motive zum Entw. des StGB. S. 121. 139. 141.), mit sich führte.

sehr practisch herausgestellt hatten, eine entsprechende Bestimmung im Gesetze vermisst wurde*). Gewiß würde man hiernach eine Revision des Criminalgesetzbuchs, wenn sie nicht in Verbindung mit anderen, das Feld der Politik berührenden Gesetzgebungsarbeiten vorgenommen worden wäre, vollkommen gerechtfertigt gefunden haben.

Allein es liegt in der Natur der Sache, und wird von der Erfahrung bestätigt**), daß man sich zu dergleichen Arbeiten nicht leicht entschließt, wenn nicht irgend eine äußere Veranlassung jedem Zögern ein Ende macht. Diese Veranlassung fand sich in der im Jahre 1848 beschlossenen Justizreform. Denn abgesehn davon, daß Einzelnes im Criminalgesetzbuche mit Hinsicht auf das beabsichtigte neue Proceßverfahren nothwendig geändert werden musste; daß ferner die damit verbundene neue Organisation der Behörden zu manchen der gewünschten Aenderungen im Strafsysteme (Erhöhung des minimum der Arbeitshausstrafe und die damit in nothwendiger Verbindung stehende Erhöhung der in den Gerichtsgefängnissen zu verbüßenden Gefängnißstrafen) eine nicht zu verabsäumende Gelegenheit bot, so konnte man es, wie auch immer die beschlossene Justizreform ausfallen mochte, unmöglich darauf ankommen lassen, daß vielleicht durch die Rechtsprechung der neuen, zahlreicheren, zum Theil mit neuem Personal zu besetzenden und zur Selbständigkeit des Urtheils angewiesenen Behörden Alles, was die Praxis bereits festgestellt hatte, wieder in Frage gestellt würde.

Es wurde daher durch Allerhöchste Entschließung vom 15. Juni 1848 eine Commission „zum Behuf der durch die beschlossene Abänderung des Criminalverfahrens nothwendig gewordenen Revision des Criminalgesetzbuches" ernannt, welche unter dem Vorsitze des damaligen Justizministers Dr. Braun aus dem Präsidenten des Oberappellationsgerichts, wirkl. Geh. Rathe Dr. von Langenn, Excellenz, dem Oberappellationsrathe (jetzt Geh. Justizrathe) Dr. Siebdrat und dem Verfasser bestand, welchem Letzteren das Referat in derselben übertragen wurde.

---

*) Es wurden dahin namentlich die Bestimmungen im Art. 66. 67. des StGB. gerechnet. Vergl. auch Art. 158. 176. 222. 244. 252. 294. 309. 310. 319.

**) Ich erinnere nur an die so vielfach vertagte Revision der Landtagsordnung.

Die Aufgabe der Commission bestand also vom Anfange an in einer Revision des Criminalgesetzbuchs. Allein bei den ihr damals vorgezeichneten Grundlagen, die das Gesetz vom 23. Novbr. 1848, die Umgestaltung der Untergerichte &c. betreffend, noch schärfer präcisirte, musste die Commission allerdings bald zu der Ueberzeugung kommen, daß eine bloße Revision des Criminalgesetzbuches nicht ausreiche.

Namentlich schien die projectirte Einführung der Jury eine ganz andere Behandlung der dieser zuzuweisenden strafbaren Handlungen, insonderheit eine Sonderung der Begriffsbestimmungen von den Strafbestimmungen, und, da man eine gänzliche Scheidung der Rechtsfrage von der Thatfrage für unausführbar hielt, — im Gegensatze mit den gangbaren Ansichten über Codification — eine größere Ausführlichkeit in der Behandlung des allgemeinen Theiles, sowie eine Unterscheidung der Verbrechen von den Vergehen nöthig zu machen. Der deshalb der Commission von dem Referenten vorgelegte Plan, der jedoch nur theilweise zur Ausführung gelangte, ist in seinen Grundzügen durch die von der Redaction der Jahrbücher für sächs. Strafrecht veröffentlichte Denkschrift (Jahrbücher, Bd. 6, S. 1—26) bekannt geworden.

Eine Erweiterung erhielt die Aufgabe der Commission noch dadurch, daß das Gesetz vom 23. Novbr. 1848 die Trennung der Justiz von der Verwaltung aussprach, und die Polizeistrafgewalt den Gerichten überwies. Denn hierdurch machte sich eine Codification der Polizeistrafgesetze erfoderlich, welcher sich die Commission ebenfalls, unter Zuziehung eines Deputirten des Ministeriums des Innern (früher Geh. Reg. Rath Lucius, später Reg. Rath (jetzt Kammerherr) von Zehmen) zu unterziehen hatte.

Die Commission setzte ihre Arbeiten, nachdem anstatt des ausgeschiedenen Minister Braun und seines Nachfolgers, jetzigen Geh. Raths Dr. Held, der Appellationsrath (jetzt Oberapp. Rath) Dr. Schwarze (Referent für die Strafproceßordnung) zugezogen worden war, bis zum 15. Juli 1850 ungestört fort, wo sie ihr Werk in drei Theilen (Allgemeiner Theil — Verbrechen und Vergehen — Polizeiübertretungen) unter Beifügung ausführlicher, allenthalben auf die gehaltenen Protokolle verweisenden Motive, dem Justiz=

ministerium überreichte, von welchem dasselbe sodann den übrigen Ministerien, den Justizcollegien und mehreren anderen Behörden und Notabilitäten, um denselben Gelegenheit zur Aeußerung etwaniger Bedenken zu geben, mitgetheilt wurde.

Inmittels hatten sich jedoch die Grundlagen, auf denen dieses Werk beruhte, allmälig geändert. Die Einführung der Jury und die Trennung der Justiz von der Verwaltung, sowie die Uebertragung der Polizeistrafgewalt an die Gerichte, war aufgegeben worden. Die Codification der Polizeistrafgesetze konnte daher jedenfalls nicht mehr als eine Aufgabe des Justizdepartemens betrachtet werden, und auch für die Justiz schien nunmehr eine bloße Revision des Criminalgesetzbuchs, mit Beibehaltung seiner Oeconomie und seines Systems, zu genügen. Es wurde hierdurch eine anderweite Bearbeitung des Entwurfs nöthig, zu welcher die bereits gedachte Commission, unter Zuziehung des Referenten für das Civilgesetzbuch (Geh. Rath Dr. Held) und Deputirter aus den Ministerien des Innern, der Finanzen und des Kriegs (Geh. Rath Kohlschütter, Geh. Finanzrath Glöckner, und Geh. Kriegsrath von Abendroth) beauftragt wurde. Der aus dieser neuen Bearbeitung hervorgegangene Entwurf ist im Wesentlichen derselbe, welcher nachmals den Ständen vorgelegt worden ist. Derselbe schließt sich dem Criminalgesetzbuche möglichst an, obgleich sich die Nothwendigkeit von Abänderungen beim Fortschreiten der Arbeit denn doch in größerem Umfange, als man anfangs geglaubt hatte, herausstellte. Auch wird dem aufmerksamen Leser nicht entgehen, daß der frühere Plan auf die Fassung mancher Bestimmungen nicht ohne Einfluß geblieben ist. Namentlich erklärt sich aus dem Wegfall des Polizeistrafgesetzes die Aufnahme mehrerer, ihrem Wesen nach polizeilichen Bestimmungen.

Der speciellen Prüfung dieses Entwurfs unterzog S. Excellenz, der Staats- und Justizminister Dr. Zschinsky, unter Zuziehung des Referenten für das Strafgesetzbuch und des Referenten für die Strafproceßordnung (Dr. Schwarze) sich selbst, und nachdem hierbei noch eine ziemliche Reihe von Verbesserungen getroffen worden waren, wurde derselbe, nebst einigen Nachträgen, unter'm 5. April 1853 den bereits bei dem Landtage von 1852 für die be-

absichtigte Justizreform erwählten Zwischendeputationen vorgelegt, und zugleich den sämmtlichen Mitgliedern der demnächst zu berufenden außerordentlichen Ständeversammlung zugesendet.

Die Deputationen, noch mit anderen umfassenden Gesetzgebungswerken beschäftigt, beendigten ihre Berathungen über das Strafgesetzbuch in ungefähr 150, theils unter sich, theils mit Zuziehung der königlichen Commissarien, — wozu nebst dem Staatsminister Dr. Zschinsky auch die beiden soeben erwähnten Referenten bestimmt worden waren — gehaltenen, theils getrennten, theils gemeinsamen Sitzungen. Die Deputation der I. Kammer hatte das Glück, Se. Majestät, den jetzt regierenden König bis zur Beendigung ihrer Arbeiten unter ihre Mitglieder zu zählen*). Höchstderselbe unterzog sich auch diesmal, wie schon bei dem Criminalgesetzbuche, dem Referate in der Deputation, und es ist daher auch der von dieser erstattete Bericht, obgleich er die Allerhöchste Unterschrift nicht mehr erhalten konnte, das Werk Seiner Königlichen Majestät. Von der Deputation der II. Kammer wurde das Referat dem Präsidenten der Kammer, Appellat. Rath Dr. Haase**) übertragen.

Durch den Eifer und das rege Interesse für die Sache, welches die Deputationen in ihren Arbeiten leitete, war es gelungen, fast in allen Punkten zu übereinstimmenden Beschlüssen, denen auch die Regierungscommissarien ihre Zustimmung ertheilen konnten, zu ge-

*) Uebrige Mitglieder: der Präsident der ersten Kammer, Rittmeister v. d. Armee, von Schönfels auf Reuth, Vorstand der Deputation, der Appellations- (jetzt Oberappellations-) Rath von König auf Roschkowitz, der Freiherr von Welck auf Riesa, der Bürgermeister Müller von Chemnitz, der Bürgermeister Hennig von Grimma, welcher nach dem Ausscheiden Sr. Majestät das Referat übernahm, der Reg.-Rath (jetzt Kammerherr) von Zehmen auf Stauchitz.

**) Uebrige Mitglieder: Appellationsgerichtspräsident von Criegern auf Thumitz, Vicepräsident d. II. K., Vorstand der Deputation, der Bürgermeister Haberkorn von Camenz, der Gerichtsdirector Adv. Anton aus Borna, der Kammerherr Edler von der Planitz auf Naundorf, welcher während der Verhandlungen der Deputation durch den Tod entrissen wurde, und für welchen dann als Stellvertreter der Justitiar Dr. Wahle auf Lauske eintrat, der Staatsminister a. D. Georgi, der Bürgermeister Scheibner von Annaberg, der Gerichtsdirector Adv. Kasten auf Cröstau, der Bürgermeister Dr. Hertel aus Dresden.

langen, obgleich die Zahl der Artikel, bei welchen mehr oder minder erhebliche Abänderungen beantragt wurden, nicht weniger als 152 beträgt. Im Hinblick auf dieses höchst günstige Resultat konnte bei dem auf den 5. October 1854 zusammenberufenen Landtage den Kammern, unter Zustimmung der Regierung, angerathen werden, ihre Discussionen auf die wenigen verbliebenen Differenzpunkte, und die etwanigen von einzelnen Kammermitgliedern binnen bestimmter Frist einzubringenden Abänderungsvorschläge zu beschränken, was auch bei den Kammern Genehmigung fand. Nur hierdurch ist es möglich geworden, die ständische Berathung des ganzen Gesetzes in zehn Hauptsitzungen (6 in der ersten und 4 in der zweiten Kammer) und drei nachträglichen Sitzungen zu beendigen.

Es ergiebt sich hieraus, daß auch für das Strafgesetzbuch, gleichwie für das Criminalgesetzbuch, neben den gedruckten Auslegungsquellen noch manche ungedruckte vorhanden sind. Diese speciell aufzuführen, würde für den Leser wenig Interesse haben. Ueber die gedruckten aber ist Folgendes zu bemerken.

Zuerst ist unter denselben ohne Zweifel der Entwurf selbst zu nennen, da schon die Vergleichung desselben mit dem Gesetze zuweilen zur Aufklärung dienen kann, jedenfalls aber zum richtigen Verständniß der getroffenen Abänderungen die Kenntniß des Entwurfs erfoderlich ist. Der Verfasser hat es sich daher zum Gesetz gemacht, bei jedem Artikel ausdrücklich anzugeben, ob und in welchen Punkten der Entwurf abgeändert worden ist. Nur wo die Aenderung rein redactionell ist, d. h. nur Verbesserung des Ausdrucks, ohne Veränderung oder Verdeutlichung des Sinnes, bezweckt, hat er sich begnügt, dies anzudeuten. Er hofft hierdurch den Leser zugleich in Stand gesetzt zu haben, sich ein selbständiges Urtheil darüber zu bilden, ob und inwieweit aus den ständischen Verhandlungen etwas zur Erläuterung Dienliches zu entnehmen sei.

Den zweiten Platz nehmen die dem Entwurf beigegebenen Motive ein. Sie sind bei Weitem ausführlicher, als die des Criminalgesetzbuchs, und haben dadurch einen besonderen Werth erlangt, daß die ständischen Deputationen bei ihren Beschlüssen überall davon Notiz genommen und sich nicht selten auf dieselben bezogen haben. Sie enthalten hier und da directe Auslassungen über den

Sinn des Gesetzes. Allein auch wo sie mehr legislativer Natur sind, hat sie der Verf. dem Leser nicht vorenthalten zu dürfen geglaubt, da sie ihn auf die Gründe des Gesetzes (soweit es ungeändert geblieben), mithin auf das eigentliche Fundament der logischen Auslegung zurückweisen. Ueber die bei der Benutzung derselben anzuwendenden Vorsichtsmaßregeln hat der Verf. in seinen Grundsätzen der Gesetzauslegung S. 166 ff. sich ausgesprochen.

Das hauptsächlichste Material findet sich aber in den von den beiden ständischen Deputationen erstatteten Hauptberichten. — Die Nachberichte sind nur mündlich erstattet worden und bilden daher einen Theil der Verhandlungen selbst.

Der der ersten Deputation verbreitet sich in seinem Contexte nur über die Gesetzvorlage im Allgemeinen, wobei er zugleich S. 49 bis 56 eine übersichtliche Angabe und Kritik der mit dem Criminalgesetzbuche von 1838 vorgenommenen Aenderungen enthält. Wegen der speciellen Aenderungsvorschläge bezieht er sich auf eine sub ⊙ beigefügte tabellarische Uebersicht, welche in ihrer ersten Rubrik die Artikel des Entwurfs, zu denen Abänderungen beantragt werden, in der zweiten diese Abänderungsanträge selbst, in der dritten die Motivirung derselben enthält. Von S. 58 bis 66 sind die „Erläuterungen und Auskunftsertheilungen" zusammengestellt, welche auf Anfrage Seiten der Deputation von den Regierungscommissarien ertheilt worden sind.

Der Bericht der zweiten Deputation hat diese Erläuterungen bei den betreffenden Artikeln eingeschaltet und bemüht sich hauptsächlich, die Abweichungen des Entwurfs vom Criminalgesetzbuche im Einzelnen nachzuweisen. Einzelne redactionelle Abweichungen desselben in den beantragten Abänderungen haben dadurch ihre Bedeutung verloren, daß die Deputation bei den Verhandlungen selbst (Mittheilungen, II. K. S. 241.) die Fassungen der Tabelle sub ⊙ (zum Bericht d. 1. Deput.) überall, wo nicht ausdrücklich etwas Anderes beantragt worden, zu den ihrigen gemacht hat.

Eine verhältnißmäßig geringere Ausbeute gewähren die landständischen Verhandlungen, welche theils aus den Protocollen der beiden Kammern, theils aus den stenographischen Mittheilungen zu entnehmen sind. Sie beziehen sich nur auf die Artikel 12. 13.

14. 22. 24. 25. 29. 64. 70. 103. 122. 135. 148. 150. 154. 177. 179. 209. 230. 238. 243. 280. 337. 347. 371. des Gesetzes.

Was endlich die ständische Schrift anlangt, so nimmt dieselbe im Allgemeinen auf die Beilage sub ⊙ zum Deput. Berichte der I. Kammer Bezug und erwähnt speciell nur diejenigen Abänderungen, welche in den von den Kammern speciell berathenen Artikeln (Art. 11. 13. 23. 23ᵇ. 66. 119. 132. 145. 151. 157. 158. 159. 164. 166—180. 182. 213. 233. 246. 282. 340. 341. des Entwurfs, Art. 12. 14. 24. 25. 70. 122. 135. 148. 154. 177. 179. 209. 230. 243. 280. 337. des Gesetzes) beschlossen worden sind. Sie kommt daher nur hinsichtlich dieser wenigen Punkte als besondere Auslegungsquelle in Betracht.

Es ergiebt sich hieraus, daß es unzweckmäßig und eine unnütze Zeit- und Raumverschwendung sein würde, bei jedem Artikel, wie dies von den Commentatoren des Criminalgesetzbuchs geschehn ist, die Stellen der Landtagsacten und der Mittheilungen, welche sich auf denselben beziehen, speciell anzuführen. Bei den meisten Artikeln kommen nur die Motive und die Deputationsberichte in Betracht, in denen jeder Artikel leicht aufzufinden ist. Es wird daher genügen, dem Strafgesetzbuche ein allgemeines Verzeichniß der auf dasselbe bezüglichen Landtagsschriften, mit Angabe des Orts, wo dieselben aufzufinden sind, vorauszuschicken, die einzelnen Theile derselben aber nur da zu citiren, wo sie zur Erläuterung wirklich gebraucht werden.

Das gleiche Verfahren wird aus gleichen Gründen auch bei den anderen mit dem Strafgesetzbuch in Verbindung stehenden Gesetzen beobachtet werden.

Dagegen sind bei jedem Artikel zugleich die Artikel des Criminalgesetzbuchs und die übrigen älteren Gesetze, woraus derselbe entnommen ist, allegirt. Denn das Criminalgesetzbuch, so wie überhaupt das ältere Recht, gehört ja ebenfalls unter die Auslegungsquellen des Strafgesetzbuchs, wie jedes neuen Gesetzes (Gesetzauslegung, S. 196. ff.). Auch die Commentare zum Criminalgesetzbuche, gleich dem Wächterschen Commentar zu dem Gesetze vom 8. Febr. 1834, dürfen keineswegs mit dem Erscheinen eines neuen

Gesetzes der Vergessenheit übergeben werden, und der Verf. hat daher öfters auf dieselben Bezug genommen*).

Was den Grad der Ausführlichkeit seiner Bemerkungen betrifft, so ist der Verf. davon ausgegangen, daß sein Werk für die Praxis, aber für eine vom Lichte der Wissenschaft geleitete Praxis, bestimmt ist. Wenn er hiernach rein rechts- oder dogmengeschichtliche Erörterungen als außer dem Kreise seiner Aufgabe liegend betrachten musste, so schien ihm doch eine eingehende Entwicklung der Grundprincipien, auf denen das Gesetzbuch, zumal in dem, was vom Criminalgesetzbuche abweicht, beruht, unerlässlich. Es kam ihm hierbei zu Statten, daß er sich über die wichtigsten dieser Principien in einzelnen, mit Hinsicht auf den Entwurf des Strafgesetzbuchs geschriebenen und in verschiedenen Zeitschriften abgedruckten Abhandlungen bereits ausgesprochen hat. Da er jedoch nicht voraussetzen kann, daß die Zeitschriften, wo jene Abhandlungen zu finden sind, Jedem, der sein Werk benutzen will, immer zur Hand seien, auch Manches in denselben, damit sie sich als ein organisches Glied in das ganze System des Strafgesetzbuchs einreihen, einer Modification und Ergänzung bedurfte, so hat er dieselben dem Commentar in einer vierten Abtheilung, als eine Art theoretischer Excurse, beigegeben, die sich meistens auf die allgemeinen Lehren des ersten Theiles des Strafgesetzbuchs beziehen, und daher gleichzeitig mit der ersten Abtheilung des Commentars erscheinen. Er erlangte dadurch den doppelten Vortheil, einerseits in dem Commentare selbst sich kürzer fassen zu können, andrerseits die wissenschaftliche Auseinandersetzung weiter verfolgen zu können, als es im Commentare selbst thunlich gewesen sein würde.

In Benutzung der Literatur endlich hat sich der Verfasser, da er kein Handbuch des Criminalrechts zu schreiben beabsichtigt, auf das Nothwendigste beschränkt und vorzugsweise an die für die sächsische Praxis bestimmten Schriften gehalten. Namentlich aber hat er sich eine sorgfältige Benutzung des in den Jahrbüchern für sächs. Strafrecht enthaltenen reichen Materiales zur Pflicht gemacht. Doch

---

*) Der Weißische Commentar ist überall nach der zweiten Ausgabe citirt.

ist hierbei zu gedenken, daß der Druck des Werkes bereits zu Ende des Jahres 1854 begonnen hat.

Und so empfiehlt denn derselbe sein Werk, von dem er versichern kann, daß er es mit anhaltender Sorgfalt vorbereitet und mit Liebe gepflegt hat, dem Wohlwollen des juristischen Publicums. Die zweite und dritte Abtheilung werden bald nachfolgen. Erstere wird den speciellen Theil des Strafgesetzbuchs bis mit Cap. 11, letztere den Rest desselben und die Gesetze über die Bestrafung der Beschädigungen an Eisenbahnen und Telegraphen 2c., und über die Bestrafung der Forst-, Feld-, Garten-, Wild- und Fischdiebstähle 2c. enthalten.

Dresden, im August 1855.

Der Verfasser.

Nachweisung der allegirten Landtagsschriften.

1) Entwurf eines Strafgesetzbuchs für das Königreich Sachsen.
Landtagsacten v. J. 1854. erste Abtheilung, zweiter Band, S. 1. ff.
Der Entwurf ist auch abgedruckt, nebst den von der ständ. Zwischendeputation d. I. K. beantragten Abänderungen, als Beilage zu Nr. 4. — 8. der Mittheilungen über die Verhandlungen der I. Kammer.

2) Motive zum Entwurf rc.
Landtagsacten, a. a. O. S. 117. ff.

3) Nachträge zum Entwurf, nebst Motiven.
Ebendas. S. 245. ff.

4) Bericht der Zwischendeputation (außerordentlichen Deputation) der I. Kammer.
Landtagsacten, Beilagen zur 11. Abtheilung, S. 45. ff.
Hierzu Beilage sub ⊙, tabellarische Uebersicht der beantragten Abänderungen nebst Motiven, ebendas. S. 69. ff., auch in der oben bei Nr. 1. erwähnten Beilage der Mittheilungen enthalten, und
Separatvota einiger Mitglieder, Landtagsacten, a. a. O. S. 324.

5) Bericht der Zwischendeputation der II. Kammer.
Landtagsacten, Beilagen zur dritten Abtheilung, S. 47. ff.
Auch abgedruckt als Beilage zu Nr. 11. ff. der Mittheilungen über die Verhandlungen der II. Kammer.
Das Minoritätsgutachten, Landtagsacten, a. a. O. S. 278. ff.

6) Verhandlungen der I. Kammer.
   a) 5. öffentliche Sitzung, den 27. Oct. 1854. Allgemeine Berathung.
      Protocoll, Landtagsacten, zweite Abtheilung, S. 34. ff.
      Mittheilungen der I. Kammer, Nr. 4, S. 37. ff.
   b) 6. öffentliche Sitzung, den 3. Nov. Specielle Berathung über Art. 11, 12, 13, 21, 26b, 62, 66, 100 d. Entw. (Art. 12, 13, 14, 22, 29, 64, 70, 103 des Gesetzes).
      Protocoll, Landtagsacten, a. a. O. S. 42. ff.
      Mittheilungen, Nr. 5, S. 66. ff.
   c) 7. öffentliche Sitzung, den 8. Nov. Specielle Berathung über Art. 119, 147, 151, 157, 158, 159, 164, 166, 167, 180, 213 d. Entw. (Art. 122, 150, 154, 164, 177, 209 des Gesetzes.)
      Protocoll, Landtagsacten, a. a. O. S. 48. ff.
      Mittheilungen, Nr. 6, S. 89. ff.
   d) 8. öffentliche Sitzung, den 9. Nov. Specielle Berathung über Art. 233, 241, 246, 341, 357 d. Entw. (Art. 230, 238, 243, 337 des Gesetzes.)
      Protocoll, Landtagsacten, a. a. O. S. 54. ff.
      Mittheilungen, Nr. 7, S. 119. ff.

e) Geheime Sitzung, den 9. Nov. Specielle Berathung über Art. 129, 130, 131, 132, 133, 134, 262, 263, 265, 357 d. Entw. (Art. 132, 133, 134, 135, 136, 137, 259, 260, 262 des Gesetzes.)

Protocoll, Landtagsacten, a. a. O. S. 60. ff.

f) 9. öffentliche Sitzung, den 10. Nov. Anderweite Berathung über Art. 157, 158, 159, 166, 179 und 213 d. Entw. (Art. 209. des Ges.), sowie eine Redactionsänderung im Art. 23. (24.) betr.

Protocoll, Landtagsacten, a. a. O. S. 66 ff.

Mittheilungen, Nr. 8, S. 155. ff.

7) Verhandlungen der II. Kammer.

a) 12. öffentl. Sitzung, d. 10. Nov. Allgemeine Berathung, u. spec. Berathung über Art. 11, 13, 23, 23 b, 66 d. Entw. (Art. 12, 14, 24, 25, 70 d. Ges.)

Protocoll, Landtagsacten, dritte Abtheilung, S. 60. ff.

Mittheilungen der II. Kammer, Nr. 11, S. 153. ff.

b) 14. öffentl. Sitzung, d. 16. Nov. Spec. Berathung über Art. 119, 132, 145, 151, 157, 158, 159, 164, 166, 178, 179, 180, 182, 213, 233, 246, 253 d. Entw. (Art. 122, 135, 148, 154, 168, 177, 179, 209, 230, 250 d. Ges.)

Protocoll, Landtagsacten, a. a. O. S. 70. ff.

Mittheilungen, Nr. 13. S. 211. ff.

c) 15. öffentl. Sitzung, den 18. Nov. Specielle Berathung über Art. 282, 340, 350, 374 d. Entw. (Art. 280, 336, 346, 370 des Gesetzes.)

Protocoll, Landtagsacten, a. a. O. S. 76.

Mittheilungen, Nr. 14, S. 239. ff.

d) Geheime Sitzung, den 18. Nov. Specielle Berathung über Art. 132, 262, 263, 265 d. Entw. (Art. 135, 259, 260, 262 des Gesetzes.)

Protocoll, Landtagsacten, a. a. O. S. 84.

8) Berathung über die verbliebenen Differenzpunkte.

18. öffentl. Sitzung d. I. Kammer, d. 1. Dec., Art. 145, 151, 157, 158, 159, 164, 166, 180, 182, 213, 233, 262, 263, 265, 282, 340, 341 d. Entw. betr. (Art. 148, 154, 177, 179, 209, 230, 259, 260, 262, 280, 336, 337 d. Ges.)

Protocoll, Landtagsacten, II. Abtheilung, S. 140. ff.

Mittheilungen der I. Kammer, Nr. 17, S. 405. ff.

9) Beschlußfassung über die Differenzpunkte (nach stattgehabtem Vereinigungsverfahren).

a) in der I. Kammer, 23. öffentl. Sitzung, d. 14. Dec., Art. 151, 157, 158, 159, 166, 180, 282, 340, 341 d. Entw. (Art. 154, 177, 280, 336 d. Ges. betr.)

Protocoll, Landtagsacten, a. a. O. S. 168.

Mittheilungen der I. Kammer, Nr. 22, S. 474. ff.

b) in der II. Kammer, 32. öffentl. Sitzung, d. 15. Dec., Art. 151, 180, 213, 233, 282, 340 d. Entw. (Art. 154, 177, 209, 230, 280, 337 des Ges. betr.)

Protocoll, Landtagsacten, dritte Abtheilung, S. 162.

Mittheilungen der II. Kammer, Nr. 28, S. 606. ff.

10. Ständische Schrift.

Landtagsacten, erste Abtheilung, dritter Band, S. 311. ff.

Erster Theil.

Allgemeine Vorschriften über Verbrechen und deren Bestrafung.

Erstes Capitel.

Vorschriften über die Anwendung des Gesetzbuchs.

Art. 1. (C. G. B. 1.)

Handlungen, welche nach dem Strafgesetzbuche zu beurtheilen sind.

Die Vorschriften des gegenwärtigen Gesetzbuchs finden Anwendung auf solche Handlungen und Unterlassungen, welche nach den Worten oder nach dem Sinne der einzelnen Bestimmungen desselben mit Strafe bedroht sind.

1) Der **Entwurf** enthielt vor: „nach den Worten oder nach dem Sinne" noch das Wort „entweder." Dasselbe ist nach dem Deput. Berichte d. I. K. Beil. ⊙ S. 71. gestrichen worden, „um den Irrthum zu vermeiden, als ob Wort und Sinn des Gesetzes zwei selbständig neben einander bestehende Erkenntnißquellen seien, von denen der Richter willkürlich die eine oder die andere benutzen könne," womit auch der Deput. Bericht d. II. K. S. 53 übereinstimmt. Namentlich ist in dem letzteren S. 52. noch bemerkt, daß der Richter nur aushülfsweise, wenn das Gesetz nicht völlig klar ist und einer Erklärung bedarf, dem Resultate der logischen Interpretation zu folgen habe.

2) Die **Motive** bemerken: „Im Art. 1. ist nach dem Vorgange des Strafgesetzbuchs für die Thüringischen Staaten*) eine bei der

*) Es sind hierunter die auf den Entwurf eines Strafgesetzbuchs für die Thüringischen Staaten von 1849 gegründeten, nur wenig von einander

ständischen Berathung des Criminalgesetzbuchs (Mittheilungen vom Landtage $18^{36}/_{37}$, S. 267) gegebene Erläuterung aufgenommen worden, durch welche angedeutet wird, daß eine Ausdehnung des Strafgesetzbuchs auf darin übergangene Handlungen nach bloßer Rechtsanalogie unstatthaft bleibt, während man der Gesetzanalogie auch künftig nicht wird entbehren können.

3) Zur Erläuterung dieses Artikels darf sich der Verf. auf s. Grundsätze der Gesetzauslegung, in ihrer Anwendung auf die neueren Strafgesetzbücher, Leipzig, 1848, beziehen. Das ganze Buch lässt sich als ein Commentar zu Art. 1. des Criminalgesetzbuchs, und also auch zu Art. 1. des Strafgesetzbuchs betrachten. Die besondere Erläuterung des Art. 1., welche durch die vorhergehenden Abschnitte vorbereitet wird, findet sich im dritten Capitel, S. 239. ff., wo namentlich S. 245. ff. der Gegensatz von Rechtsanalogie und Gesetzanalogie (vgl. jedoch auch S. 15. 150 ff.) besprochen, und S. 249. der in den ob. Motiven angeführten commissarischen Erklärungen gedacht wird. Von dem Gegensatze zwischen grammatischer und logischer Auslegung — Wort und Sinn des Gesetzes — handelt besonders § 7. S. 55. ff. Sinn und Wort sind correlat. Sie können scheinbar von einander verschieden sein, allein die Aufgabe der Gesetzauslegung besteht eben darin, zu zeigen, welcher Sinn in den Worten des Gesetzes enthalten sei. Auch die analogische Ausdehnung des Gesetzes bestimmt den Sinn des Gesetzes, dieses Wort selbst in einem weiteren Sinne genommen, daher sie auch als interpretatio extensiva bezeichnet wird. S. über diesen Begriff Gesetzauslegung S. 91. 215. ff. 231. ff. 265.

4) Inwiefern auch das Criminalgesetzbuch von 1838 und die Commentare zu demselben bei der Auslegung des Strafgesetzbuchs zu Rathe gezogen werden können, wird sich aus §. 1. und 17. des gedachten Werkes, namentlich S. 11. ff. 194. 196. ff. ergeben. Daß das Zurückgehen auf das ältere Recht, als Interpretationsmittel, nicht habe ausgeschlossen werden sollen, ergiebt sich aus den allgemeinen Motiven zum Strafgesetzbuche S. 118., in welchen gesagt ist, man habe den Namen „Strafgesetzbuch" unter Anderm aus

---

abweichenden Strafgesetzbücher für Weimar, S. Meiningen, Coburg-Gotha, Anhalt-Dessau und Köthen, Schwarzb. Rudolstadt und Sondershausen und Reuß jüng. Linie zu verstehen. Vgl. über dieselben: v. Egidy, in den Jahrb. f. sächs. Strafr. Bd. 8. S. 320.

dem Grunde gewählt, um das neue Gesetz schon durch den Namen von dem Criminalgesetzbuche von 1838, welches nicht nur bei der ständischen Berathung, sondern auch sonst, bei der Auslegung und Anwendung des Strafgesetzbuchs ohne Zweifel werde in Vergleichung gezogen werden, unterscheiden zu können. Ein Beispiel s. bei Art. 144.

5) Ueber Unterlassungen bemerkt der Deput. Bericht d. II. K. S. 53., das Wort Handlungen sei in der Ueberschrift des Art. 1. im weiteren Sinne genommen, so daß unter den Begriff der letzteren bei eintretenden geeigneten Verhältnissen die Unterlassungen mit fallen. Dieser erweiterte Begriff der Handlungen sei jedesmal da anzunehmen, wo in dem Entwurf über die Strafbarkeit von Handlungen allgemeine Bestimmungen gegeben werden (z. B. Art. 44. 45.), deren Anwendung auf Unterlassungen passe. Unzweifelhaft ist, daß das, was im Gesetze im Allgemeinen über Handlungen gesagt ist, auch auf diejenigen Unterlassungen anzuwenden sei, welche im Gesetz ausdrücklich mit Strafe bedroht sind. Inwiefern auch Unterlassungen, welche nicht ausdrücklich mit Strafe bedroht sind, bei der Anwendung des Strafgesetzbuchs in Betracht kommen, wollte man der Praxis überlassen, die sich auch bisher mit den aus der Natur der Sache entnommenen Grundsätzen zu helfen gewusst habe. Deput. Bericht d. I. K. S. 59. Die Frage reducirt sich auch hier darauf, inwieweit eine Unterlassung nach dem Sinne des Gesetzes als unter den Worten desselben mit begriffen betrachtet werden könne. Vgl. darüber die Bemerkungen zu Art. 38, und über Injurien durch unterlassene Ehrenbezeigungen die Bem. zu Art. 239. Näheres in den Abhandlungen, Nr. II.

6) Inwieweit die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs auch auf Polizeiübertretungen anzuwenden seien (wobei namentlich der allgemeine Theil des Strafgesetzbuchs in Betracht kommt), ist nach der besonderen Natur dieser Vergehungen zu beurtheilen. Vgl. auch Bem. zu Art. 2—8. Nr 9 und Funke, die Polizei-Gesetze und Verordnungen des K. N. Sachsen 2c. Bd. 1. S. 303. und dessen Wesen der Polizei 2c. S. 66. ff.

7) Auf Verbrechen der Militärpersonen finden sowohl die allgemeinen als die speciellen Bestimmungen des Strafgesetzbuchs Anwendung, insoweit nicht das Militärstrafgesetzbuch etwas Andres bestimmt. Vgl. Mil.-Strafgesetzbuch § 3. § 47. ff. und Publ. V. zu demselben Nr. II.

Art. 2. (E. G. B. 2.)

Personen, welche nach dem Strafgesetzbuche beurtheilt werden.

Inländer werden wegen aller im Inlande oder Auslande begangenen Verbrechen nach den Vorschriften dieses Gesetzbuchs bestraft.

Art. 3. (E. G. B. 3.)

Fortsetzung.

Ausländer, welche wegen eines im Inlande oder Auslande begangenen Verbrechens vor inländischen Gerichten zur Untersuchung zu ziehn sind, werden ebenfalls, jedoch mit der im Art. 8 angegebenen Ausnahme, nach den Bestimmungen dieses Gesetzbuchs bestraft.

Art. 4. (E. G. B. 5.)

Voraussetzungen der Untersuchung eines von einem Ausländer verübten Verbrechens.
a) bei Exterritorialen.

Gegen Personen, welche nach den Grundsätzen des Völkerrechtes die Exterritorialität genießen, und überhaupt gegen Ausländer, welche von ihrer Regierung zu Besorgung gewisser Geschäfte nach Sachsen gesendet und in dieser Eigenschaft bei der diesseitigen Regierung beglaubigt sind, deren Ehefrauen, zum Hausstande gehörige Kinder und nicht staatsangehörige Diener, ist wegen eines von ihnen verübten Verbrechens vor inländischen Gerichten nur auf Anordnung des Justizministeriums mit der Untersuchung zu verfahren.

Art. 5. (E. G. B. 4.)

b) bei anderen Ausländern.

Wegen von anderen Ausländern begangener Verbrechen ist ebenfalls nur auf Anordnung des Justizministeriums mit der Untersuchung zu verfahren, wenn das Verbrechen im Auslande verübt worden ist. Selbst in diesem Falle bedarf es jedoch einer Anordnung des Justizministeriums nicht,

1) wenn das Verbrechen gegen den Sächsischen Staat, dessen Behörden, oder diesseitige Unterthanen oder Staatsangehörige, welche sich zur Zeit der That innerhalb Sachsen befanden, gerichtet gewesen,
2) wenn sich der Verbrecher bleibend nach Sachsen gewendet hat und daselbst staatsangehörig geworden ist.

Art. 6. (C. G. B. 4.)

Fälle, wo es wegen der Natur des Verbrechens einer Anordnung des Justizministeriums bedarf.

In folgenden Fällen ist ohne Unterschied, ob das Verbrechen von einem Ausländer oder einem Inländer, im Auslande oder im Inlande verübt worden, vor Einleitung der Untersuchung die Anordnung des Justizministeriums zu erwarten:

1) wenn eines der im ersten Capitel des zweiten Theiles genannten Verbrechen gegen einen auswärtigen Staat oder dessen Regenten, oder
2) wenn eines der im dritten Capitel des zweiten Theiles aufgeführten Verbrechen gegen ausländische Behörden begangen worden ist,
3) wenn eines der im zweiten Capitel des zweiten Theiles aufgeführten Verbrechen vorliegt.

Art. 7. (C. G. B. 4. 5.)

Vorschrift wegen des Verfahrens.

Der Staatsanwaltschaft liegt es ob, in Fällen, wo nach Art. 4. 5. und 6. eine Entschließung des Justizministeriums vorausgesetzt wird, an dasselbe Bericht zu erstatten.

Die keinen Aufschub gestattenden, zur Aufklärung der Sache, zur Verhinderung der Flucht des Thäters und zur Erhaltung der Spuren der That gereichenden Maaßregeln werden dadurch nicht ausgeschlossen.

Art. 8. (C. G. B. 3.)

Berücksichtigung ausländischer Strafgesetze.

Kommt nach Art. 4. 5. und 6. eine That, welche von einem Ausländer im Auslande begangen worden ist, zur Untersuchung, so soll dieselbe nach den Gesetzen des Landes, wo sie begangen worden, beurtheilt werden, dafern bekannt ist oder nachgewiesen wird, daß sie nach diesen Gesetzen nicht, oder gelinder, als nach der diesseitigen Gesetzgebung, oder nur auf Antrag zu bestrafen sein würde.

Ausgenommen hiervon sind jedoch die im Art. 5. unter 1. erwähnten Fälle, sowie Verbrechen gegen das Sächsische Staatsoberhaupt oder dessen Familie, bei welchen das gegenwärtige Strafgesetzbuch unbedingt Anwendung findet.

Ist eine That, bei welcher nach Vorstehendem der Richter ein auswärtiges Strafgesetz zu berücksichtigen hat, in dem letzteren mit einer nach dem gegenwärtigen Strafgesetzbuche unzulässigen Strafe bedroht, so hat der Richter statt dieser auf eine nach dem Sächsischen Strafgesetzbuche zulässige, nicht härtere Strafe zu erkennen.

1) Im **Entwurfe** sind Art. 2., 3. und 7. gleichlautend. Art. 4., 5., 6. und 8. bilden Art. 4—6. und lauten:

Art. 4.

In welchen Fällen Ausländer vor inländischen Gerichten zur Untersuchung zu ziehen.

Wegen eines im Auslande begangenen Verbrechens sollen Ausländer vor inländischen Gerichten nur zur Untersuchung gezogen werden,

a) wenn das Verbrechen gegen den Sächsischen Staat, dessen Oberhaupt, dessen Behörden, oder diesseitige Unterthanen oder Staatsangehörige, welche sich zur Zeit der That innerhalb Sachsens befanden, gerichtet gewesen,

b) wenn sich der Verbrecher bleibend nach Sachsen gewendet hat und daselbst staatsangehörig geworden ist,

c) auf besondere Anordnung des Justizministeriums.

Art. 5.

Berücksichtigung ausländischer Strafgesetze.

Auch soll bei Verbrechen, welche von Ausländern im Auslande begangen worden sind, mit Ausnahme der im Art. 4. unter a gedachten Fälle, in welchen das gegenwärtige Strafgesetzbuch unbedingt Anwendung findet, die That nach den Gesetzen des Landes, wo sie begangen worden, beurtheilt werden, dafern bekannt ist, oder nachgewiesen wird, daß sie nach diesen Gesetzen nicht, oder gelinder, als nach der diesseitigen Gesetzgebung, oder nur auf Antrag zu bestrafen sein würde.

Ist in einem solchen Falle die That nach den einschlagenden auswärtigen Gesetzen mit einer nach diesem Gesetzbuche unzulässigen Strafe bedroht, so hat der Richter statt dieser auf eine nach dem Sächsischen Strafgesetzbuche zulässige, nicht härtere Strafe zu erkennen.

Art. 6. (E. G. B. 4. 5.)

Besondere Bestimmung.

Außer dem im Art. 4 unter c gedachten Falle bedarf es zur Einleitung einer Untersuchung der Anordnung des Justizministeriums:

a) gegen Personen, welche nach den Grundsätzen des Völkerrechts die Exterritorialität genießen, und überhaupt gegen Ausländer, welche von ihrer Regierung zu Besorgung gewisser Geschäfte nach Sachsen gesendet und in dieser Eigenschaft bei der diesseitigen Regiernng beglaubigt sind, deren Ehefrauen, Hauskinder und nicht staatsangehörige Dienerschaft,

b) wenn eines der im ersten Capitel des zweiten Theils genannten Verbrechen gegen einen auswärtigen Staat oder dessen Regenten, oder

c) wenn eines der im dritten Capitel des zweiten Theils aufgeführten Verbrechen gegen ausländische Behörden begangen worden ist,

d) wegen der im zweiten Capitel des zweiten Theils aufgeführten Verbrechen.

2) Aus den **Motiven** ist anzuführen: „Im Art. 2. bis 6. hat man den Grundsatz festhalten zu müssen geglaubt, daß der Inländer in seinen Handlungen, er möge sich innerhalb oder außerhalb Sachsens befinden, an die vaterländischen Gesetze gebunden bleibt. Auch Ausländer müssen in der Regel, wenn der Fall von der Art ist, daß sie deshalb überhaupt in Sachsen zur Verantwortung gezogen werden worüber Art. 4. und 6. die nöthigen Bestimmungen enthalten), von den Sächsischen Gerichten nach Sächsischen Gesetzen beurtheilt werden, da die Strafe, welche das Gesetz androht, hierdurch als die gerechte anerkannt ist, und diese Eigenschaft durch die staatsbürgerlichen Verhältnisse des Angeschuldigten nicht verliert. Doch hat man aus Billigkeitsrücksichten, und nach dem Vorgange anderer Gesetzgebungen, für die von Ausländern im Auslande begangenen Verbrechen in den im Art. 5. bezeichneten Fällen eine Ausnahme gemacht. Näheres, und daß in gewissen Fällen die Berücksichtigung des ausländischen Gesetzes eine wahre Foderung des Rechts ist, s. in den Abhandlungen, Nr. I. bes S. 6 ff.

3) Die im Art. 4—6. vorgenommenen Aenderungen haben hauptsächlich den Zweck, jeden möglichen Zweifel darüber zu beseitigen, daß

a) bei den im Art. 4. (Entw. 6, 1) genannten Personen und in den im Art. 6 (Entw. 6, 2. 3. 4) gedachten Fällen darauf, ob das Verbrechen im Inlande oder im Auslande verübt worden, ingleichen

b) bei den im Art. 6 (Entw. 6, 2. 3. 4.) erwähnten Verbrechen auch darauf, ob der Angeschuldigte ein Ausländer oder ein In-

länder ist, nichts ankommt, daß vielmehr in allen diesen Fällen, und zwar

c) gegen die im Art. 4. genannten Personen selbst dann, wenn das Verbrechen zu den im Art. 5. unter 1. gedachten gehört, nur auf Anordnung des Justizministeriums, dagegen

d) in den im Art. 5, 1. 2. (Entw. 4, 1. 2) gedachten Fällen ohne Anfrage beim Justizministerium mit der Untersuchung zu verfahren ist, es müsste denn

aa) der Verbrecher zu den im Art. 4. genannten Personen, oder

bb) (zu Art. 5, 2) das Verbrechen zu den im Art. 6. erwähnten gehören.

Des Staatsoberhauptes hat man im Art. 5. 1 (Entw. 4, 1) nicht besonders gedacht, weil, wenn es sich um Beleidigung desselben handelt, nach Art. 6, 3 (vgl. Art. 138) ohnehin beim Justizministerium anzufragen ist, wenn andere Verbrechen gegen das Staatsoberhaupt als solches verübt werden, sie zu den Verbrechen gegen den Staat gehören, bei solchen Verbrechen aber, welche gegen das Staatsoberhaupt als Privatperson begangen worden sind, die allgemeinen Grundsätze für ausreichend befunden wurden. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 71. Es wird also in dem Falle, wenn gegen den König, während er sich im Auslande auf Reisen befindet, von einem Ausländer ein Privatverbrechen (z. B. Diebstahl) verübt wird, zur Einleitung der Untersuchung allerdings einer Anordnung durch das Justizministerium bedürfen. Vgl. auch Deput. Ber. der II. K. S. 59. Dagegen ist auch in diesem Falle nach Art. 8. das inländische Strafgesetz unbedingt anzuwenden, worin man im Art. 8. die Mitglieder des königlichen Hauses dem Staatsoberhaupte gleichgestellt hat.

Durch die veränderte Fassung des Art. 4. (Entw. 6, 1) wird angedeutet, daß es bei Kindern der Gesandten ꝛc. nicht darauf ankomme, ob sie noch in väterlicher Gewalt stehen, sondern darauf, ob sie im Hause des Vaters leben, oder nicht. Deput. Ber. d. II. K. S. 57.

4) Es ergiebt sich aus Art. 4—6, daß auf Anordnung des Justizministeriums wegen eines jeden von einem Ausländer oder im Auslande begangenen Verbrechens vor sächsischen Gerichten mit der Untersuchung verfahren werden kann, wenn der Verbrecher in Sachsen sich aufhält oder ergriffen wird. Vgl. Strafproceßordnung Art. 51.

Bei Verbrechen, welche von einem Inländer im Auslande, oder von einem Ausländer im Inlande verübt worden sind, bedarf es in der Regel einer Anfrage bei dem Justizministerium nicht. Die Ausnahmen bestimmt Art. 6. und, was den zweiten Punkt, anlangt, Art. 3.

Selbst bei Verbrechen, welche ein Inländer im Inlande verübt hat, bedarf es der Anfrage beim Justizministerium, wenn das Verbrechen zu den im Art. 6 aufgeführten gehört, also nicht blos bei Beleidigung des Staatsoberhauptes und seiner Familie (Art. 104. des C.-G.-Buchs), sondern auch bei Verbrechen gegen auswärtige Staaten, Regenten und Behörden, während es nach Art. 4. des C.-G.-Buchs in diesem Falle keiner Anfrage bedurfte.

In welchen Fällen auch wegen der von Ausländern im Auslande begangenen Verbrechen ohne Anfrage beim Justizministerium zu verfahren sei, bestimmt Art. 5. unter 1 und 2. Es ergiebt sich aus diesen Bestimmungen, im Zusammenhalt mit dem Eingange des Artikels, daß es einer Anfrage bedarf,

a) wenn von einem Ausländer im Auslande zwar gegen einen Inländer, der sich aber im Auslande (wenn auch nicht grade mit dem Verbrecher an demselben Orte) befand, ein Verbrechen verübt worden ist, was sich auch auf den Fall bezieht, wenn der Verletzte zur Zeit des Verbrechens Ausländer war, inmittels aber Inländer geworden ist;

b) wenn gegen einen Ausländer, der sich nur vorübergehend nach Sachsen gewendet hat, wegen eines im Auslande verübten Verbrechens mit der Untersuchung verfahren werden soll,

es müsste denn, in beiden obigen Fällen, das Verbrechen zu den im Art. 5. unter 1. genannten zu rechnen sein, und der Verbrecher nicht zu den im Art. 4. erwähnten Personen gehören.

5) Ob ein Verbrechen im Auslande, oder im Inlande verübt sei, wird nach Analogie der über das forum delicti commissi getroffenen Bestimmungen zu beurtheilen sein, wonach die wesentliche Handlung, ohne Rücksicht darauf, wo der Erfolg eingetreten (Strafproceß O. Art. 49.), entscheidet.

Ob jemand als Ausländer oder als Inländer zu betrachten sei, ist nach dem Gesetze über den Erwerb und Verlust des Unterthanenrechts im KR. Sachsen v. 2. Juli 1852. (G. u. V. Bl. S. 240 ff.) zu entscheiden. Diejenigen Personen, welche nach §. 14. dieses Gesetzes provisorisch als Unterthanen betrachtet und eben-

daselbst als „Staatsangehörige" bezeichnet werden, sind im Art. 5, 1 ausdrücklich neben den Unterthanen genannt und dürften auch in jeder andern criminalrechtlichen Hinsicht als Inländer zu behandeln sein. Wenn Zweifel über die Unterthanenqualität entstehen, so sind diese von der Verwaltungsbehörde zu entscheiden. Doch kann in diesem Falle, so wie, wenn Zweifel vorhanden ist, ob das Verbrechen im Inlande verübt sei (z. B. bei im Auslande angefangenen, im Inlande fortgesetzten Verbrechen (vgl. Abh. Nr. I. S. 15), das Justizministerium, sofern sonst kein Bedenken vorhanden ist, seine Genehmigung zur Untersuchung „so weit nöthig" ertheilen.

6) Zu Art. 5, 1). Als Verbrechen gegen den Sächsischen Staat sind hier nicht blos die im ersten Capitel des zweiten Theiles aufgeführten, sofern sie nehmlich wirklich gegen den Staat (vgl. Art. 127. 128) und zwar gegen den Sächsischen Staat gerichtet sind, und von einem Ausländer überhaupt begangen werden können (vgl. Art. 121. 131.), sondern überhaupt solche zu betrachten, bei denen der Staat als Verletzter interessirt ist, also z. B. Betrug der Staatskasse, Fälschung inländischer Münzen und Creditpapiere. Nur bei Fälschung ausländischer Münzen und Creditpapiere, wenn sie von einem Ausländer im Auslande verübt worden ist (z. B. ein Engländer fertigt in England preußische Thaler), hielt man eine Anordnung des Justizministeriums für erfoderlich. Deput. Ber. d. II. K. S. 59. Ebenso sind als Verbrechen gegen Inländer alle solche zu betrachten, bei denen ein Inländer als Verletzter interessirt ist, also keineswegs blos solche, die gegen die Person desselben gerichtet sind. Die doctrinalen Begriffe von „Staatsverbrechen" und „Verbrechen gegen die Person" kommen hier nicht in Betracht, sondern blos das thatsächliche Verhältniß. Bei den im dritten Capitel des 2. Theiles aufgeführten Verbrechen gegen (sächsische) Behörden werden Ausländer im Auslande nicht leicht anders, denn als Anstifter oder Begünstiger, betheiligt sein können. Es gehören jedoch zu den im Art. 5, 1. erwähnten Verbrechen gegen Behörden auch Auffoderungen und Schmähungen der im Art. 125. 126. 128. gedachten Art.

7) Zu Art. 7. ist zu gedenken, daß auch bei den vor den Einzelrichter gehörigen Verbrechen die Berichtserstattung der Staatsanwaltschaft obliegt. Geht deshalb eine Anzeige unmittelbar beim Einzelrichter ein, so hat er daher, unter Beachtung der Vorschrift im 2. Absatze, der Staatsanwaltschaft darüber Mittheilung zu machen und deren

Antwort abzuwarten. Die Vorschrift im 2. Absatze bezieht sich übrigens vorzugsweise auf die im Art. 6. erwähnten Verbrechen. Bei den in Art. 4. genannten Personen wird der Richter mit besonderer Discretion zu verfahren haben. In Fällen der im Eingange des Art. 5. gedachten Art wird er — dafern überhaupt Anordnung des Justizministeriums nöthig ist — nur dann zu vorläufigen Maaßregeln Veranlassung haben, wenn ihn die im Art. 84. der Strafproceßordnung angegebeneu Rücksichten dazu verpflichten.

8) (Zu Art. 8.) Aus der Vergleichung des Art. 8. mit Art. 5, 1. 2. ergiebt sich, daß das mildere ausländische Gesetz auch dann zu berücksichtigen ist, wenn

a) gegen einen Ausländer wegen eines im Auslande gegen einen Inländer, der sich aber im Auslande befand, verübten Verbrechens vom Justizministerium die Untersuchung angeordnet worden ist (vgl. auch Bemerk. 4a. oben zu Art. 2—6.). Nur auf Verbrechen gegen das Staatsoberhaupt und dessen Familie leidet dies keine Anwendung.

b) wenn der ausländische Verbrecher nach Verübung der That (Dep. Bericht d. II. K. S. 54) sich bleibend nach Sachsen gewendet hat, und daselbst staatsangehörig geworden ist, dafern nur nicht das Verbrechen zu den im Art. 5. unter 1 genannten gehört, oder die vorstehend unter a erwähnte Ausnahme eintritt. Es ist dies zugleich der einzige Fall, wo das ausländische Gesetz in einer ohne Anfrage beim Justizministerium einzuleitenden Untersuchung zu berücksichtigen ist.

Den Nachweis des milderen ausländischen Gesetzes zu liefern, ist Sache der Vertheidigung, dafern es nicht dem Gericht ohnehin bekannt ist, oder ihm etwa vom Staatsanwalte mitgetheilt wird. Daß zum Behuf dieses Nachweises das Proceßverfahren ausgesetzt werde, bestimmt weder Art. 8. noch die Proceßordnung.

Art. 8. verlangt übrigens nicht, daß nach dem ausländischen Gesetze erkannt werde, sondern nur, daß die Strafe nicht härter sei, als sie nach dem ausländischen Gesetz, bei Erwägung aller einschlagenden Verhältnisse (vgl. Publ. Verordn. §. 6.) ausfallen würde. Welche inländische Strafe der ausländischen (z. B. Deportation, Galeerenstrafe rc.) gegenüber als „nicht härter" zu betrachten sei, ist Sache des richterlichen Ermessens. Es ist in dieser Beziehung von den Reg. Commissarien S. 56 des Dep. Ber. d. II. K. erklärt worden, daß bei der Ausgleichung ausländischer Strafen mit inländischen in

zweifelhaften Fällen eher eine im Vergleich zu der Strafart des Auslandes mildere Strafart des Inlandes zur Anwendung kommen, und an die Stelle einer in Sachsen unzulässigen Strafart nur dann eine der höheren Strafarten des Inlandes (Arbeitshaus oder Zuchthaus) treten solle, wenn sie der ausländischen offenbar gleichstehe und nicht härter, als diese, sich darstelle.

9) Es entsteht übrigens bei Art. 2—8. auch noch die Frage, ob deren Bestimmungen auch auf Polizeivergehungen anzuwenden seien. Diese Frage läßt sich im Allgemeinen weder bejahen noch verneinen. Art. 2. spricht nur von „Verbrechen", Art. 3. und 4. aber von Verbrechen, welche „von inländischen Gerichten" zur Untersuchung zu ziehen sind. Es kann also aus diesen Artikeln wenigstens nicht die allgemeine Anwendbarkeit der hier gegebenen Vorschriften auf Polizeivergehen abgeleitet werden. Vielmehr kommt es auf die besondere Natur des fraglichen Vergehens an, namentlich darauf, ob das betreffende Polizeigesetz ein absolutes Verbot enthält, oder nur den Schutz gewisser inländischer Specialinteressen im Inlande zum Zweck hat. In dem Gesetze über das Lotto v. 4. Dec. 1837. (G. u. V. Bl. S. 128 ff.) ist im §. 14. besondere Bestimmung darüber getroffen, inwiefern dessen Bestimmungen auch auf Handlungen, welche im Auslande oder von Ausländern verübt sind, Anwendung leiden. Vgl. auch Art. 37. der mit verschiedenen Regierungen abgeschlossenen Conventionen wegen gegens. Rechtshülfe (Krug, Internationalrecht, S. 57). Die in das Strafgesetzbuch aufgenommenen Vergehen sind übrigens jedenfalls, wenn sie auch an sich mehr polizeilicher Natur sein sollten, nach Art. 2.—8. zu beurtheilen. Gleiches läßt sich von den in das Eisenbahn= ꝛc. Strafgesetz und in das Forst= ꝛc. Strafgesetz aufgenommenen polizeilichen Uebertretungen behaupten.

Art. 9.

Berücksichtigung ausländischer Straferkenntnisse.

Ist Jemand wegen eines verübten Verbrechens bereits von dem zuständigen Gerichte eines anderen Staates bestraft worden, so kann er wegen derselben Handlung nur dann nochmals von einem inländischen Gerichte bestraft werden, wenn diese Handlung durch besondere ihm obliegende Verpflichtungen gegen den diesseitigen Staat, dessen Oberhaupt, oder diesseitige Staatsangehörige einen schwereren, bei der auswärtigen Bestrafung nicht in Betracht zu ziehen gewesenen strafrechtlichen Character erhält; es ist jedoch

solchenfalls bei der Verurtheilung die Strafe, welche der Angeschuldigte wegen derselben Handlung bereits anderwärts verbüßt hat, in Abzug zu bringen.

Letzteres findet auch dann statt, wenn von einem unzuständigen ausländischen Gerichte eine Strafe vollstreckt worden ist.

1) Der **Entwurf** (Art. 8) enthielt im ersten Absatze zwischen den Worten „verbüßt hat" und „in Abzug zu bringen" noch die Einschaltung: „oder welche in Folge auswärtiger Verurtheilung an ihm zu vollstrecken ist". Dieselbe ist weggelassen worden, weil in Fällen, wo es nach Art. 9. zu einer nochmaligen Bestrafung kommt, die Vollstreckung des auswärtigen Erkenntnisses nicht stattfinden wird. Keineswegs hat also dadurch etwa die Vollstreckung auswärtiger Straferkenntnisse gemißbilligt werden sollen. Vergl. die Motive.

Der Schlußsatz des Art. lautete im Entwurf: „Wirklich außerhalb des Königreichs vollstreckte Strafen bewirken diesen Abzug auch dann, wenn sie von einem unzuständigen Gerichte erkannt worden sind." Er ist nur der größeren Deutlichkeit halber geändert worden.

2) Die **Motive** besagen: Im Art. 8. (9. des Gesetzes) hielt man für nöthig, eine Bestimmung über die Wirkung ausländischer Straferkenntnisse hinzuzufügen. Man ist dabei von dem Grundsatze ausgegangen, daß das Erkenntniß eines competenten ausländischen Gerichts respectirt werden muß, selbst wenn es eine geringere Strafe ausgesprochen hat, als nach dem sächsischen Strafgesetze zu erkennen gewesen sein würde. Allein diese Regel muß eine Ausnahme leiden, wenn die That durch besondere dem Thäter obliegende Verpflichtungen gegen den sächsischen Staat, dessen Oberhaupt, oder dessen Unterthanen, einen schwereren strafrechtlichen Character erhält, welcher bei der ausländischen Bestrafung nicht berücksichtigt werden konnte, wie z. B. wenn ein sächsischer Unterthan, der sich im Auslande aufhält, daselbst mittels einer Fälschung zugleich einen Staatsverrath gegen das Königreich Sachsen zu Gunsten des Staates, wo er sich aufhält, verübt, oder ein in gemischter Ehe lebender sächsischer Ehegatte in einem Lande, wo gemischte Ehen nicht gelten, wo dagegen das stuprum bestraft wird, einen fleischlichen Fehltritt begangen hätte. In beiden Fällen würde, beziehendlich auf Antrag des verletzten sächsischen Ehegatten, ein Zusatz zu der im Auslande erkannten Strafe des concurrirenden geringeren Verbrechens, welches von dem ausländischen Gerichte allein in Betracht gezogen werden konnte, gerechtfertigt erscheinen. Dagegen kann das Erkenntniß eines unzuständigen

auswärtigen Gerichts die Bestrafung nicht hindern, da es sonst in die Willkür des Auslandes gestellt wäre, den inländischen Gerichten ihre Competenz zu entziehen. Nur die von dem unzuständigen Gerichte wirklich vollstreckte Strafe muß berücksichtigt werden, da die Vollstreckung nicht rückgängig gemacht werden kann, und man den Verbrecher, eines Competenzstreites halber, nicht zweimal bestrafen darf. Inwieweit übrigens Erkenntnisse auswärtiger Gerichte in Sachsen zu vollstrecken seien, richtet sich nach völkerrechtlichen Grundsätzen und insbesondere nach den mit verschiedenen Regierungen über gegenseitige Rechtshülfe geschlossenen Conventionen.

3) Das Gesetz unterscheidet nicht, ob die im Auslande zuerkannte geringere Strafe vermöge der dortigen Gesetzgebung zuerkannt werden musste, oder ob sie vielleicht nur in Folge unrichtiger Gesetzanwendung zuerkannt worden ist. In beiden Fällen ist das ausländische Erkenntniß, mit der im Artikel angegebenen Ausnahme, zu respectiren, dafern es von einem competenten Gerichte gesprochen ist, wobei natürlich die Rechtskraft des Erkenntnisses vorausgesetzt wird. Auch ist nicht unterschieden, ob das fragliche Verbrechen gegen einen Inländer, gegen den sächsischen Staat, dessen Oberhaupt, dessen Behörden, gerichtet gewesen, oder nicht.

4) Die Competenzfrage wird, wofern nicht Staatsverträge darüber entscheiden, theils nach allgemeinen völkerrechtlichen Grundsätzen (aus denen jedoch vermöge des Grundsatzes der Reciprocität keine größere Beschränkung abgeleitet werden kann, als das sächsische Gesetz selbst anerkennt), theils nach den Gesetzen des Landes, wo der Proceß stattgefunden hat, zu beurtheilen sein.

5) Eine übersichtliche Zusammenstellung der in den Motiven gedachten, bis zum Jahre 1851 abgeschlossenen Conventionen enthält: Krug, Internationalrecht der Deutschen ꝛc. Leipzig 1851. Neuerdings ist zu den daselbst gedachten sächsischen Conventionen nur die mit Anhalt-Dessau und Köthen wegen Beförderung der Criminalrechtspflege vom 7. Juni 1852 (G. u. V. Blatt S. 139 ff.) hinzugekommen. Die Convention mit Oesterreich vom 6. Jan. 1854 bezieht sich nicht auf das Strafrecht.

6) Uebrigens setzt Art. 9. voraus, daß das fragliche Verbrechen wirklich Gegenstand der im Auslande stattgefundenen Bestrafung gewesen sei. Wäre ein verheiratheter Sachse, der in Altenburg einen fleischlichen Fehltritt begangen hat, dort nur wegen Stuprums bestraft worden, weil man nicht wusste, daß er verheirathet sei, oder

weil kein Antrag vorlag, so würde die Bestrafung des Ehebruchs hierdurch nicht ausgeschlossen sein, man würde jedoch bei der Zuerkennung oder Vollstreckung der Strafe darauf Rücksicht zu nehmen haben, daß das stuprum im Ehebruche inbegriffen ist, und daher eine theilweise Bestrafung des letzteren bereits stattgefunden hat. Auf freisprechende Erkenntnisse des Auslandes erstreckt die Bestimmung des Artikels sich nicht. Dep. Ber. d. II. K. S. 61. Jedenfalls kann ihnen keine größere Kraft beigelegt werden, als die sächsische Strafproceßordnung den freisprechenden Erkenntnissen des Inlandes beilegt. Inwiefern eine im Auslande erlangte Abolition oder Begnadigung dem Verbrecher zu Statten komme, ist eine Frage, worüber, da das Gesetz nichts darüber enthält, nur die Begnadigungsinstanz zu entscheiden haben wird. Vgl. darüber Klencke, im Magazin für hannoversches Recht, Bd. 1. H. 2. S. 86.

Zweites Capitel.

Von den Strafen und deren Vollziehung.

Art. 10. (C. G. B. 6.)

Todesstrafe.

Die Todesstrafe wird durch Enthauptung vollzogen. Befindet sich eine zur Todesstrafe verurtheilte Weibsperson im Zustande der Schwangerschaft, so ist ihre Hinrichtung bis nach überstandenem Wochenbette auszusetzen.

Wenn mehrere Verbrecher hingerichtet werden, so ist Veranstaltung zu treffen, daß die Hinrichtung des Einen nicht vor den Augen des Anderen vor sich gehe.

Der Körper des Enthaupteten wird an die nächste anatomische Anstalt abgeliefert, oder, wenn dieses nicht thunlich ist, auf einem von dem gewöhnlichen Todtenacker abgesonderten Orte begraben.

1) **Entwurf** (Art. 9) gleichlautend.

2) **Motive:** Bei der Todesstrafe hat man sich des ständischen Antrags in der Beilage zu der Schrift vom 2. December 1837, Artikel 6. (Landtagsacten vom Jahre 1836/37, I. Abtheilung, 3. Band, S. 531) zu erinnern gehabt:

Die Staatsregierung möge diesen Gegenstand fortwährend im Auge behalten, und wenn die neue Gesetzgebung und die übrigen neuen Einrichtungen eine Verminderung der Verbrechen und insbesondere der bisher mit dem Tode bedrohten Verbrechen hervorbringen sollten,

auf der eingeschlagenen Bahn allmälig fortschreiten, damit bei gemachten günstigen Erfahrungen vielleicht dereinst die allen Menschenfreunden erwünschte Abschaffung der Todesstrafe erfolgen könne.

Allerdings sind die gemachten Erfahrungen insofern günstig zu nennen, als sich bei denjenigen Verbrechen, für welche die Todesstrafe schon durch das Criminalgesetzbuch aufgehoben worden, eine merkliche Zunahme der Begehungen nicht herausgestellt hat. Allein daß der Zeitpunkt, welcher in dem obigen Antrage als ein erwünschter und dereinst zu erwartender bezeichnet wird, bereits eingetreten sei, hat man aus den gemachten Erfahrungen nicht abnehmen können, da leider seit dem Jahre 1838 und bis auf die neueste Zeit Fälle vorgekommen sind, wo, ohne das Rechtsgefühl im Volke zu verletzen, selbst im Wege der Begnadigung die Vollstreckung der erkannten Todesstrafe nicht nachgelassen werden konnte.

Man hat sich daher begnügen müssen, die Todesstrafe auf diejenigen Fälle zu beschränken, wo den Staat theils die Pflicht der Selbsterhaltung, theils die Rücksicht auf das unverdorbene Rechtsgefühl im Volke in die unabweisbare Nothwendigkeit versetzt, dieses äußerste Strafmittel sich vorzubehalten. Diese Fälle lassen sich auf den des vollendeten Hochverraths und des vollendeten Mordes (vergl. auch die Motive zu Art. 177 und 209 d. Gesb.) zurückführen, wobei noch zu gedenken ist, daß auch in der veränderten Begriffsbestimmung des Mordes eine Beschränkung der Todesstrafe enthalten ist.

In den die Vollstreckung der Todesstrafe betreffenden Bestimmungen hat man eine Abänderung nicht für nöthig geachtet.

3) Auch die in den Motiven erwähnten Fälle des Raubes und der Brandstiftung ließen sich nach dem Entwurf auf das Verbrechen des Mordes zurückführen. S. Bem. zu Art. 177 u. 209. Ebenso der im Art. 223 zu Ende angeführte Fall des Meineides. Durch die Beschlüsse der Stände hat die Todesstrafe beim Raube und der Brandstiftung eine weitere Ausdehnung erhalten. Eine Beschränkung derselben liegt übrigens auch in den angenommenen Grundsätzen über die Theilnahme am Verbrechen (Vgl. die bei Art. 40. abgedruckten Motive) und in dem durch Art. 88. und 96. anerkannten Milderungsgrunde der verminderten Zurechnung. Gegen jugendliche Verbrecher, bis zu 18 Jahren, kann unter keiner Bedingung auf Todesstrafe erkannt werden. Art. 90.

4) Ueber die Vollstreckung der Todesstrafe vgl. Verordnung v. 1. December 1852 (G. u. V. Bl. S. 337) und Strafproceßordnung Art. 427.

Die Vollstreckung findet hiernach durch das Fallschwert und im umschlossenen Raume, jedoch unter Zulassung des Publicums, soweit Platz vorhanden ist, statt. „Ein Todesurtheil ist nicht eher zu vollstrecken, als bis dem Untersuchungsrichter amtlich eröffnet worden ist, daß der König von seinem Begnadigungsrechte keinen Gebrauch gemacht habe." St. P. O. Art. 425. Die Ablieferung der Leichname an die anatomischen Anstalten findet nicht nur bei Enthaupteten, sondern auch bei Selbstmördern statt. Vgl. V. d. Landesreg. v. 4. Juli 1829 und der O. A. Reg. z. B. v. 17. Aug. 1829 (G.-S. S. 115. 142) und die daselbst angeführten älteren Gesetze. Näheres bei Funke, Polizeigesetze, Bd. 3. S. 435—440. Desgleichen, wenn ein zum Tode Verurtheilter vor Vollziehung des Erkenntnisses, jedoch nach eingetretener Rechtskraft desselben, gestorben ist. St. P. O. Art. 427.

Art. 11. (C. G. B. 7.)

Zuchthausstrafe.

Die Zuchthausstrafe wird im Zuchthause verbüßt.

Die Sträflinge tragen doppelfarbige Kleidung und werden zu schwerer Arbeit angehalten.

1) **Entwurf** (Art. 10) gleichlautend.

2) **Motive**: Was die Zuchthausstrafe anlangt, so hat man nach nochmaliger Erwägung der Bedenken, welche schon im Jahre 1840 (vergl. die Motive zu dem Gesetze vom 30. Juli 1846) gegen das Fortbestehen zwei verschiedener Grade derselben erhoben wurden, und welche sich allerdings durch die inmittels gemachten Erfahrungen nicht vermindert haben, nunmehr, bei einer durchgreifenden Revision des Criminalgesetzbuchs, von dem Unterschiede zwischen Zuchthausstrafe ersten und zweiten Grades absehen, und die erstere theils durch eine angemessene Verlängerung der Strafdauer bei einzelnen Verbrechen, theils durch eine Verschärfung der Zuchthausstrafe in gewissen Fällen, ersetzen zu können geglaubt. Es sollen nehmlich die zeitherigen gesetzlichen Attribute der Zuchthausstrafe ersten Grades, Kloß oder Eisen, nach Art. 12. (13. d. Ges.) als Schärfungsmittel der Zuchthausstrafe für solche Verbrecher, welche bereits zweimal Zuchthaus- oder Arbeitshausstrafe verbüßt haben, und zwar dergestalt beibehalten werden, daß diese Schärfungen kraft des Gesetzes von selbst eintreten. Vgl. Bem. zu Art. 12. f.

3) Die Zuchthausstrafe ist lebenslänglich oder zeitlich. Art. 32. Lebenslängliche Zuchthausstrafe ist niemals relativ angedroht. Auch in

Folge der Straferhöhung und beim Versuch und der Beihülfe zu todeswürdigen Verbrechen kann sie nicht vorkommen. S. unten Nr. 4. Desgleichen kann gegen jugendliche Verbrecher unter keiner Bedingung auf lebenslängliche Zuchthausstrafe erkannt werden. Art. 90. Angedroht ist sie:

bei thätlicher Beleidigung des Staatsoberhauptes. Art. 132.

bei dem Raube in den Fällen des Art. 177. unter 2, a, b, c, und wenn die unter 3, a, b, c, erwähnten Erschwerungen, oder zweie derselben, zusammentreffen,

bei der räuberischen Erpressung unter denselben Voraussetzungen. Art. 178.

bei der Brandstiftung, wenn die Art. 209. unter 2, a, b, c, aufgeführten Erschwerungsgründe vorhanden sind.

bei der In-Brandsteckung eigner Gebäude unter denselben Voraussetzungen. Art. 210.

bei absichtlicher Zerstörung der Brandstiftungsgegenstände durch Explosionen, ebenfalls unter denselben Voraussetzungen. Art. 214. zu Ende.

bei Beschädigung an Eisenbahnen und Telegraphen, welche eine als Todtschlag anzusehende Tödtung zur Folge gehabt haben. Art. 5. des Eisenbahn- ꝛc. Strafgesetzes.

4) Die längste Dauer der zeitlichen Zuchthausstrafe ist dreißig Jahre. Art. 32. Abs. 2. Sie darf auch bei der Straferhöhung nicht überschritten werden. Vgl. Art. 78. 82. und Dep.-Ber. d. II. K. zu Art. 188. (185. d. Ges.) S. 163. Angedroht ist sie als Strafmaximum

beim Staatsverrathe, Art. 122.

bei Thätlichkeiten gegen die Familie des Staatsoberhauptes, Art. 135.

beim Todtschlage, Art. 156. (vgl. jedoch die ob. alleg. Bestimmung des Eisenbahn- ꝛc. Strafgesetzes.)

bei der Brandstiftung, Art. 209. Nr. 3. Vgl. Art. 210. und 214. Schlußsatz.

bei Beschädigungen von Eisenbahnen und Telegraphen, welche eine zum Vorsatz anzurechnende Körperverletzung zur Folge gehabt haben. Alleg. Gesetz Art. 4.

Außerdem kann möglicherweise bei jugendlichen Verbrechern, welche sich eines Capitalverbrechens, oder eines mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedrohten schuldig gemacht haben, wenn der Satz: malitia supplet aetatem eintritt, bis auf 30 Jahre Zuchthaus hinaufgegangen werden. Art. 90. Bei dem beendigten Versuche und der

nahen Beihülfe zu Verbrechen der ebengenannten Art kann nur bis auf 29 Jahre 11 Monate hinaufgegangen werden, da nach Art. 41. und 55. bis an die Strafe des Verbrechens selbst gegangen werden kann, 30 Jahre aber nach Art. 35. der lebenslänglichen Zuchthausstrafe und der Todesstrafe gleichstehen.

5) Um eine Uebersicht der sonst bei der Zuchthausstrafe angedrohten Strafmaxima zu gewinnen, ist von den ausgezeichneten Eigenthumsverbrechen (Diebstahl, Art. 278. Erpressung, Art. 284. Betrug, Art. 285. 1. Unterschlagung, Art. 289. 1) auszugehen, wo das Maximum in 6 Jahren Zuchthaus besteht. Ihnen gleichgestellt sind: Meineid aus Gewinnsucht, Art. 222. gewerbmäßige Partirerei, Art. 292. Verleitung zu Eigenthumsverbrechen, Art. 294. Bankrott, schwererer Fall, Art. 305. Außerdem sind mit Zuchthausstrafe bis zu 6 Jahren bedroht:

Anstiftung zu schwereren Militärverbrechen, mit Erfolg. Art. 66. Schlußsatz.

bei Landfriedensbruch I. Grades (ich bediene mich der Kürze halber dieses Ausdrucks, obgleich die Unterschiede keine bloßen Gradunterschiede sind) die Anstifter, Art. 148.

bei Aufruhr I. Grades die bewaffneten Theilnehmer, Art. 149.

bei Aufruhr III. Grades die unbewaffneten Theilnehmer, Art. 149.

Selbstbefreiung der Gefangenen durch Zusammenrottung, Art. 153.

Befreiung der Gefangenen durch Dritte mit Gewalt, jedoch ohne Zusammenrottung, Art. 154.

Abtreibung der Leibesfrucht wider den Willen der Schwangern, Art. 161.

Körperverletzung der schwersten Art, Art. 167. 1. 168.

Unzucht mit Kindern, Art. 183.

Entführung zum Zweck gewerbmäßiger Unzucht, Art. 187. 188. Schlußsatz.

Menschenraub und Menschenhandel, ohne Erschwerungsgründe, Art. 194. Nr. 3. Art. 195.

Gefährdung fremden Viehes, Art. 219.

Betrügliche Doppelehe, Art. 269.

6) Mit geringerer Zuchthausstrafe im maximo sind bedroht

mit zweijähriger

Menschenhandel, geringerer Fall, Art. 195.

Meineid, ohne Nachtheil für Andre, Art. 221.

mit dreijähriger

beim Aufruhr I. Grades die unbewaffneten Theilnehmer, Art. 149.
Entführung, Art. 187.
Arglistige Verführung zur Unzucht, Art. 318.
mit vierjähriger
Thätlichkeiten gegen Behörden bei der Widersetzung, Art. 144.
Landfriedensbruch III. Grades, unbewaffneter Theilnehmer, Art. 148.
Abtreibung der Leibesfrucht, Art. 160.
Unzucht mit Bewusstlosen ꝛc., Art. 182.
Entführung mit Erreichung der Absicht, Art. 187.
Meineid zu Ungunsten von Andern, Art. 221.
Thätlichkeiten gegen Geistliche im Amte, Art. 233.
Concurrirende kleine Eigenthums-Verbrechen, Art. 299.
Beim Incest die Ascendenten, Art. 349.
mit $4^1/_2$jähriger
beim Aufruhr II. Gr. die unbewaffneten Theilnehmer, Art. 149.

7) Mit höherer Zuchthausstrafe als von 6 Jahren sind bedroht:
mit 8 Jahren (überall im maximo).
Landfriedensbruch III. Grades, bewaffnete Theilnehmer, Art. 148.
Aufruhr I. Grades, die Anstifter, Art. 149.
Befreiung von Gefangenen durch Dritte mit Zusammenrottung, Art. 154.
Kindestödtung, nicht prämeditirt, Art. 159.
Unzucht mit Bewusstlos-Gemachten ꝛc., Art. 182.
Unzucht mit Bewusstlosen mit tödtlichem Erfolg, Art. 185.
Meineid, um Jemanden in Strafe zu bringen, Art. 223.
Bewaffneter Diebstahl, Art. 280.
mit 9 Jahren
Landfriedensbruch II. Grades, Anstifter, Art. 148.
Aufruhr II. Grades, bewaffnete Theilnehmer, Art. 149.
Unzucht mit Kindern mit Gesundheitsnachtheil, Art. 185.
mit 10 Jahren
Mitglieder von Diebs- ꝛc. Banden, Art. 60.
Anstiftung zu todeswürdigen Mil.-Verbrechen, ohne Erfolg, Art. 67.
Staatsverrath II. Grades, Art. 122.
Aussetzung, schwerster Fall, Art. 163.
Körperverletzung mit tödtlichem Erfolg, Art. 168.
Tödtung im Raufhandel durch Zusammenwirken, Art. 173.
Nöthigung durch Bedrohung mit Brand und Mord, Art. 204.
Bewaffneter Diebstahl mit Gebrauch der Waffen, Art. 280.

Falschmünzerei, Art. 320.

mit 12 Jahren

Bedrohung des Staatsoberhauptes mit Thätlichkeiten, Art. 133.

Thätlichkeiten gegen die Familie des St.=O.=H., Art. 135.

Landfriedensbruch III. Grades, Anstifter, Art. 148.

Aufruhr II. Grades, Anstifter, Art. 149.

Aufruhr III. Grades, bewaffnete Theilnehmer, Art. 149.

Abtreibung mit tödtlichem Erfolg, Art. 161.

Nothzucht ohne erschwerende Umstände, Art. 180.

Unzucht an Kindern mit tödtlichem Erfolg, Art 185.

Unzucht mit Bewusstlosgemachten mit Gesundheitsnachtheil, Art. 185.

Menschenraub, mittlerer Fall, Art. 194. 195.

Einsperrung in einem Irrenhause, Art. 197.

Verursachung einer Explosion, woraus Feuersbrunst entsteht, Art. 214.

Gemeingefährliche Handlungen, Art. 215. 216.

mit 15 Jahren

Prämeditirter Kindesmord, Art. 159.

Raub ohne erschwerende Umstände, Art. 177. 4.

Räub. Erpressung ebenso, Art. 178.

Inbrandsteckung eigner Gebäude, Art. 210.

mit 16 Jahren

Aufruhr III. Grades, Anstifter, Art. 149.

Nothzucht, von Mehreren verübt, Art. 180.

Unzucht an Bewusstlosgemachten mit tödtl. Erfolge, Art. 185.

Menschenraub, schwerster Fall, Art. 194. 195.

Nöthigung ganzer Ortschaften durch Branddrohung &c., Art. 204.

mit 18 Jahren

Nothzucht mit Gesundheitsnachtheil, Art. 185.

Gemeingef. Handlungen mit schwerer K. V., Art. 217.

mit 20 Jahren

Anstiftung zu todeswürd. Militärverbrechen, mit Erfolg, Art. 67.

Bewaffneter Diebstahl mit schwerer K.=V., Art. 280.

mit 24 Jahren

Schwere Körperverletzung mit bestimmter Absicht, Art. 169.

Raub mit Erschwerungsgründen, Art. 177. 3.

Räuber. Erpressung mit denselben, Art. 178.

Nothzucht mit tödtlichem Erfolge (von Einem verübt), Art. 185. War sie von Mehreren verübt, so besteht das maximum in 30 Jahren. S. oben unter 4.

Freiheitsberaubung auf Lebenslang, Art. 200.
Gemeingef. Handlungen mit tödtlichem Erfolge, Art. 217.
mit 30 Jahren — s. oben Nr. 4.

8) Das Minimum der Zuchthausstrafe besteht in 1 Jahre, Art. 32. Unter dasselbe darf auch bei Bruchtheilstrafen nicht herabgegangen werden. Art. 33. Nur im Falle des Art. 30. (Anrechnung der Haft) kann kürzere Zuchthausstrafe zur Verbüßung kommen. Dagegen kann bei Straferhöhung auch ein geringerer Betrag und sogar weniger als ein Monat zugesetzt werden. Unzulässig wäre es aber, mit 8 Monaten (z. B. beim Versuch) einzusetzen um durch Erhöhung über 1 Jahr zu kommen.

Höhere Minimen sind angedroht:

Art. 132. Thätlichkeiten gegen die Familie des St.-O.-H. (4 und resp. 2 Jahre).
Art. 156. Todtschlag (8 Jahre, wenn nicht Provocation stattgefunden hat).
Art. 159. Kindesmord (3 und resp. 5 Jahre).
Art. 163. Aussetzung, schwerster Fall (4 Jahre).
Art. 169. Schwere Körperverletzung mit best. Absicht (4 Jahre).
Art. 177. 3. und 4. Raub (8 und resp. 5 Jahre).
Art. 178. Raüb. Erpressung, ebenso.
Art. 180. Nothzucht (4 resp. 6 Jahre).
Art. 182. Unzucht mit Bewußtlosgemachten (2 Jahre).
Art. 194. Menschenraub (resp. 8, 6 und 3 Jahre).
Art. 209. 3. Brandstiftung (10 Jahre).

9) Die Fälle, in denen neben der Zuchthausstrafe auch Arbeitshaus angedroht ist, s. bei Art. 15.

10) Lediglich mit zeitlicher Zuchthausstrafe bedrohte Verbrechen sind:

Beendigter Versuch und nahe Beihülfe bei den mit Todes- oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedrohten Verbrechen, Art. 41. 55.
Anstiftung und Anführung von Banden, Art. 60.
Anstiftung zu todeswürd. Milit.-Verbrechen mit Erfolg, Art. 67.
Staatsverrath I. Grades, Art. 122, 1.
Thätlichkeiten gegen die Familie des St.-O.-H., Art. 135.
Landfriedensbruch, schwerster Fall, bei Anstiftern, Anführern und bewaffneten Theilnehmern, Art. 148. Absatz 4.
Aufruhr bei Anstiftern, Anführern und bewaffn. Theiln., Art. 149.
Todtschlag, Art. 156., wenn nicht der besondere Fall des Schlußsatzes eintritt.

Kindestödtung, Art. 159.
Abtreibung gegen den Willen der Schwangern, Art. 161.
Aussetzung, schwerster Fall, Art. 163. 1.
Schwere Körperverletzung mit bestimmter Absicht, Art. 169.
Raub, Art. 177., wenn nicht der Schlußsatz eintritt.
Raüb. Erpressung, Art. 178., ebenso.
Nothzucht, Art. 180. und Art. 183. Schlußsatz.
Unzucht mit einer bewußtlos gemachten Person, Art. 182.
Entführung zum Zweck gewerbmäßiger Unzucht, Art. 187. 188. Schluß.
Menschenraub in den schwereren Fällen. Art. 194. 1. 2.
Menschenhandel ebenso, Art. 195.
Einsperrung auf Lebenszeit, Art. 200.
Landzwang, Art. 204. Absatz 2.
Brandstiftung, Art. 209, wie bei Art. 177.
Gemeingef. Handlungen, Art. 217. 218. 219.
Ausgezeichnete Eigenthums-Verbrechen über 50 Thlr. Art. 278. c. 283. Schlußsatz. 285. 1. 289. 1.
Bewaffneter Diebstahl mit schwerer K.-V., Art. 280. Absatz 2.
Bankrott, schwerere Fälle, Art. 305. 1. 2.

11) Ueber die Geltung der Zuchthausstrafe im Verhältniß zu anderen Strafen s. Art. 35, über die (entehrenden) Folgen derselben Art. 36.

Art. 12.

Schärfungen der Zuchthausstrafe.

Bei Zuchthausgefangenen, welche bereits wenigstens einmal Zuchthaus- oder wegen eines vorsätzlichen Verbrechens Arbeitshausstrafe verbüßt haben, wird die Strafe entweder durch hartes Lager auf dreißig Tage oder durch Entziehung warmer Kost auf sechszig Tage geschärft.

Ueber die Wahl des Schärfungsmittels und die Zwischenräume, in denen dasselbe anzuwenden ist, hat die Direction der Anstalt nach vernommenem Gutachten des Arztes zu entscheiden.

Keine der gedachten Schärfungen darf ununterbrochen länger als zwei Tage hinter einander vollzogen werden; es ist jedoch damit so lange fortzufahren, bis der Verbrecher wirklich dreißig und beziehendlich sechszig Tage geschärfter Strafe verbüßt hat.

Bei Zuchthausgefangenen, welche bereits wenigstens einmal

Zuchthausstrafe verbüßt haben und deren körperliche Beschaffenheit es gestattet, kann statt der obgedachten Schärfungsmittel körperliche Züchtigung von zwanzig bis zu sechszig Hieben, welche mit einer am Angriffe nicht über einen Viertelzoll starken Ruthe oder mit einer Ruthe von zusammengebundenen Birkenreißern, und zwar in beiden Fällen auf den Rücken oder auf das Gesäß vollstreckt wird, angewendet werden.

Ueber die Anwendung dieses Schärfungsmittels, das Maaß und die Art seiner Vollstreckung entscheidet ebenfalls die Direction der Anstalt nach vernommenem Gutachten des Arztes.

Die Schärfung wird, insofern nicht ärztliche Bedenken einen Aufschub nöthig machen, gleich bei der Einlieferung vollstreckt.

Art. 13.

Fortsetzung.

Männliche Zuchthausgefangene, welche bereits wenigstens zweimal Zuchthaus- oder wegen eines vorsätzlichen Verbrechens Arbeitshausstrafe verbüßt haben, tragen überdies während ihrer Strafzeit ein Beineisen, weibliche im gleichen Falle einen mit einer Kette am Fuße befestigten Kloß.

Diese Schärfung soll jedoch, wenn die Strafzeit länger als zehn Jahre dauert, für den Rest derselben hinwegfallen.

Art. 14. (C. G. B. 8.)

Fortsetzung.

Außer den in Art. 12. und 13. erwähnten Fällen, in welchen die daselbst angeordnete Schärfung der Zuchthausstrafe kraft des Gesetzes von selbst eintritt, kann diese Strafe in den durch das Gesetz besonders bestimmten Fällen auch mittels richterlichen Erkenntnisses geschärft werden, entweder

1) durch hartes Lager bis zu dreißig Tagen, oder
2) durch Entziehung warmer Kost bis zu sechszig Tagen, oder
3) bei Verbrechern, deren Leibesbeschaffenheit es gestattet, durch körperliche Züchtigung bis zu sechszig Ruthenhieben.

Die Art der Schärfung hat der Richter in dem Erkenntnisse nicht auszudrücken, wohl aber das Maaß derselben, und zwar in der Art zu bestimmen, daß entweder auf eine volle, oder auf eine Zweidritttheils- oder auf eine Dritttheils-Schärfung erkannt wird.

Ueber die Wahl zwischen den verschiedenen Schärfungsmitteln und über die Zwischenräume der Vollstreckung bei den unter 1) und

2) genannten, bei denen die im dritten Absatze des Art. 12. getroffene Bestimmung ebenfalls gilt, sowie über die Art der körperlichen Züchtigung entscheidet die Direction der Anstalt nach den im Art. 12. enthaltenen Grundsätzen. Körperliche Züchtigung soll jedoch nur bei solchen Verbrechern, welche bereits wenigstens einmal Zuchthausstrafe oder wegen eines vorsätzlichen Verbrechens Arbeitshausstrafe verbüßt haben, gewählt werden. Auch soll, wenn in einem Falle, wo schon nach Art. 12. eine Schärfung eintritt, auf Schärfung erkannt ist, jedenfalls nur eine dieser Schärfungen durch körperliche Züchtigung vollstreckt werden.

Lebenslängliche Zuchthausstrafe ist durch das Erkenntniß niemals zu schärfen.

Tritt neben der im Art. 12. angeordneten Schärfung auch eine nach dem gegenwärtigen Artikel erkannte Schärfung ein, so ist, dafern die eine oder die andere derselben durch körperliche Züchtigung vollstreckt wird, diese zuerst zum Vollzuge zu bringen und mit der zweiten Schärfung so lange Anstand zu nehmen, bis nach dem Ermessen des Arztes die letztere, ohne durch die erlittene körperliche Züchtigung erschwert zu werden, vollstreckt werden kann. Werden dagegen andere Schärfungsmittel gewählt, so ist die erkannte Schärfung nicht früher als nach Ablauf von dreißig Tagen, von der Beendigung der nach Art. 12. eintretenden an gerechnet, zu vollziehen.

1) Im Entwurf tragen diese Artikel die Nummern 11—13.

Art. 12. (11.) lautete:

Schärfungen wegen Rückfalls.

Bei Zuchthausgefangenen, welche bereits wenigstens einmal Zucht- haus- oder Arbeitshausstrafe verbüßt haben, wird die Strafe entweder durch hartes Lager auf dreißig Tage, oder durch Entziehung warmer Kost auf sechszig Tage geschärft.

Die Schärfung wird, insofern nicht ärztliche Bedenken einen Aufschub nöthig machen, gleich bei der Einlieferung vollstreckt.

Ueber die Wahl des Schärfungsmittels und die Zwischenräume, in denen dasselbe anzuwenden ist, hat die Direction der Anstalt nach vernommenem Gutachten des Arztes zu entscheiden.

Keine der gedachten Schärfungen darf ununterbrochen länger als zwei Tage hinter einander vollzogen werden; es ist jedoch damit so lange fortzufahren, bis der Verbrecher wirklich dreißig und beziehendlich sechszig Tage geschärfter Strafe verbüßt hat.

Art. 13. (12.) gleichlautend, bis auf die Ueberschrift, welche

„Schärfung wegen wiederholten Rückfalls" hieß, und die Einschaltung der Worte „wegen eines vorsätzlichen Verbrechens".

Art. 14. (13.) lautete:

Andere Schärfungen der Zuchthausstrafe.

Außer den in Art. 11. und 12. erwähnten Fällen, in welchen die daselbst angeordnete Schärfung der Zuchthausstrafe kraft des Gesetzes von selbst eintritt, kann diese Strafe in den durch das Gesetz besonders bestimmten Fällen auch mittels richterlichen Erkenntnisses geschärft werden, entweder

a) durch hartes Lager bis zu dreißig Tagen, oder

b) durch Entziehung warmer Kost bis zu sechszig Tagen, oder

c) bei männlichen Verbrechern, deren Leibesbeschaffenheit es gestattet, durch körperliche Züchtigung bis zu neunzig Ruthenhieben, welche bei Verbrechern über vierzehn Jahre mit einer am Angriffe nicht über einen Viertelzoll starken Ruthe auf den mit dem Hemde bekleideten Rücken, bei Knaben unter vierzehn Jahren mit einer Ruthe von zusammengebundenen Birkenreißern auf das entblößte Gesäß vollstreckt wird.

Die Art der Schärfung hat der Richter in dem Erkenntnisse nicht auszudrücken, wohl aber das Maaß derselben, und zwar in der Art zu bestimmen, daß entweder auf eine volle, oder auf eine Zweidritttheils- oder auf eine Dritttheils-Schärfung erkannt wird.

Ueber die Wahl zwischen den verschiedenen Schärfungsmitteln, sowie über die Zwischenräume der Vollstreckung bei den unten 1 und 2 genannten, gelten die im Art 11. getroffenen Bestimmungen. Körperliche Züchtigung soll jedoch nur bei solchen Verbrechern, welche sich bereits wenigstens einmal im Zuchthause oder Arbeitshause befunden haben, gewählt werden.

Lebenslängliche Zuchthausstrafe ist durch das Erkenntniß niemals zu schärfen.

Tritt neben der im Art. 11. angeordneten Schärfung eine nach dem gegenwärtigen Artikel erkannte Schärfung ein, so ist die letztere, dafern eines der unter 1 oder 2 genannten Mittel gewählt wird, nicht früher, als nach Ablauf eines Monats von der Beendigung der ersteren an gerechnet, zu vollstrecken. Wird dagegen körperliche Züchtigung gewählt, so ist dieselbe zuerst zu vollstrecken, und mit der nach Art. 11. eintretenden Schärfung so lange Anstand zu nehmen, bis nach dem Ermessen des Arztes die letztere, ohne durch die erlittene körperliche Züchtigung erschwert zu werden, vollstreckt werden kann.

2) Aus den **Motiven** ist zu bemerken, daß man von dem Dunkelarrest als Schärfungsmittel keinen weiteren Gebrauch gemacht hat, weil sich gegen die Anwendung desselben in dem Umfange, in welchem er als gesetzliches Schärfungsmittel der Strafe angedroht werden müßte (als Disciplinarmittel kommt er zur Anwendung), Bedenken erhoben haben, und daß man mit der Bestimmung, daß die Wahl des Schärfungsmittels von der Anstaltsdirection, unter Vernehmung mit dem Arzte der Anstalt, abhängen solle, die Absicht verband, hierdurch eine gleichmäßigere Beurtheilung der für die Auswahl bestimmenden, großentheils von der Individualität des Sträflings (welche, namentlich in den Fällen, wo körperliche Züchtigung eintreten kann, von seiner früheren Einlieferung her der Direction bereits bekannt sein muß) abhängigen Umstände herbeizuführen.

3) Die vorgenommenen Aenderungen bestehen darin:

a) daß verbüßte Arbeitshausstrafe bei der Bestimmung darüber, ob geschärft werden soll, überall (Art. 12. 13. und 14. Abschn. 3.) nur dann mitzählt, wenn sie wegen eines vorsätzlichen Verbrechens erkannt worden ist. Diese Aenderung verdankt ihre Entstehung einer Bemerkung von Groß, Bemerkungen zum Entwurfe, S. 9. Die Verbrechen, an welche man hierbei zu denken hat, sind culpose Tödtung (Art. 165.), culpose schwere Körperverletzung (Art. 175.), culpose Brandstiftung und andere aus Unbedachtsamkeit hervorgegangene gemeingefährliche Handlungen (Art. 220. und Eisenbahn- rc. Gesetz Art. 7. am Ende). Daß auch leichtsinniger Bankrott in dem Art. 308. Abs. 1. zu Ende gedachten Falle hierher zu rechnen sei, dürfte zu bezweifeln sein, da der fragliche Fall des Bankrotts ohne einen gewissen dolus nicht denkbar ist. Vgl. hierzu die Bemerk. zu Art. 48. Nr. 3. Beim leichtsinnigen Falscheide erledigt sich die Frage dadurch, daß derselbe nur mit Gefängnißstrafe bedroht ist.

b) daß körperliche Züchtigung, auch ohne daß auf Schärfung erkannt worden ist, und zwar schon dann eintreten kann, wenn der Verbrecher wenigstens einmal bereits Zuchthausstrafe (nicht Arbeitshausstrafe) verbüßt hat.

c) daß das Maximum der körperl. Züchtigung von 90 auf 60 Hiebe herabgesetzt worden ist. Vgl. auch Art. 24.

d) daß die Art der Vollstreckung der körperlichen Züchtigung, ob mittels einfacher oder zusammengebundener Ruthe, ob auf den Rücken oder das Gesäß, ebenfalls in das Ermessen der Anstaltsdirection gestellt worden ist.

e) daß die körperliche Züchtigung auch auf Weiber angewendet werden soll.

Die übrigen Abänderungen sind lediglich Consequenzen der angegebenen.

4) Die in Art. 12. und 13. bestimmten Schärfungen treten, wie Art. 14. besagt, kraft des Gesetzes von selbst ein, während nach Art. 14. auch neben denselben noch auf eine Schärfung „in den durch das Gesetz besonders bestimmten Fällen" erkannt werden kann. Dergleichen Bestimmungen finden sich, soweit die Zuchthausstrafe dabei in Frage kommen kann, in Art. 77. (ideelle Concurrenz), Art. 82. (wiederholter Rückfall), Art. 90. (jugendliche Verbrecher), Art. 171. (Körperverletzung durch hinterlistigen Anfall, in Verbindung mit Mehreren, gegen Ascendenten rc. und zwar hier präceptiv), Art. 183. (Unzucht mit Kindern), Art. 300. (Rückfall bei Diebstahl, Erpressung und Betrug, statt des Uebergangs auf die höhere Strafart, präceptiv).

5) Da die im Art. 12. angeordnete Schärfung eintreten soll, wenn der Verbrecher wenigstens einmal Zuchthaus- oder wegen eines vorsätzl. Verbrechens Arbeitshausstrafe (vgl. jedoch wegen der körperlichen Züchtigung ob. Bem. unter 3, b) verbüßt hat, so folgt, daß sie bei allen späteren Einlieferungen in das Zuchthaus ebenfalls, und zwar alsdann in Verbindung mit der im Art. 13. bestimmten Schärfung durch Beineisen oder Klotz (den bisherigen Attributen der Zuchthausstrafe 1. Grades) eintritt, wie auch aus dem Worte „überdies" im Art. 13. hervorgeht. Es kann sonach allerdings, wenn auch nach Art. 14. auf Schärfung erkannt worden ist, eine dreifache Schärfung eintreten.

6) Die Data zur Beurtheilung der Frage, ob eine Schärfung nach Art. 12. 13. vorzunehmen sei, hat das Untersuchungsgericht bei der Einlieferung der Anstaltsdirection an die Hand zu geben. S. die Ausf.-V. Von der Dep. d. II. K. (Bericht S. 70) wurde die Ansicht ausgesprochen, daß diese Schärfungen auch dann eintreten, wenn der Verbrecher im Auslande eine der inländischen Zucht- oder Arbeitshausstrafe gleichstehende Strafe verbüßt hat. Die Commissarien haben dies bestätigt, jedoch mit dem Zusatze, daß bei entstehendem Zweifel, ob die im Auslande vollstreckte Strafe jenen inländischen gleichstehe, beim Justizministerium anzufragen sein werde.

7) Die im dritten Absatze des Art. 12. angedeutete Modalität des

harten Lagers und der Kostschmälerung, daß auf zwei Tage geschärfter Strafe ein Ruhetag folge, ist als Regel zu betrachten. Von dem Ermessen der Direction (welche nach Abs. 2., auch über die Zwischenräume zu entscheiden hat) wird es daher abhängen, einerseits die Schärfung einen Tag um den andern vorzunehmen, andererseits längere Zwischenräume, als von einem Tage, zu gestatten. Sie wird sich dabei nach den Gesundheitsumständen des Züchtlings zu richten, andrerseits aber auch zu berücksichtigen haben, daß durch längere Zwischenräume die Gesammtdauer der Schärfung verlängert wird, da nach Abs. 3. die schärfungsfreien Tage in die dreißig-, beziehendlich sechszigtägige Dauer nicht eingerechnet werden.

Art. 15. (C. G. B. 12.)

Arbeitshausstrafe.

Die Arbeitshausstrafe wird im Arbeitshause verbüßt.

Die Sträflinge tragen die vorgeschriebene einfarbige Kleidung und werden zur Arbeit angehalten.

1) **Entwurf** (Art. 14.) gleichlautend.

2) **Motive**: Die Arbeitshausstrafe hat man, als eine zweckmäßige Mittelstufe zwischen der Zuchthaus- und Gefängnißstrafe, beizubehalten gehabt, da man ohne dieselbe entweder zu kurze Zuchthausstrafen oder zu lange Gefängnißstrafen androhen müßte.

3) Die Arbeitshausstrafe soll keine entehrende Strafart sein. Vgl. Art. 36. und Bemerkungen dazu. Sie kann daher auch bei culposen Vergehen eintreten. Art. 165. 175. 220. Damit kann aber freilich nur gemeint sein, daß sie nicht schon an sich, und abgesehen von der Natur des Verbrechens, welches dadurch geahndet wird, die entehrenden Folgen der Zuchthausstrafe haben solle. Ehrenvoll ist keine Strafe, und schon daraus, daß die Arbeitshausstrafe eine schwerere Strafe ist, als die Gefängnißstrafe, folgt daher, daß sie das Entehrende, welches jeder Strafe anklebt, in höherem Grade an sich tragen muß, als diese. Dazu kommt, daß der Arbeitszwang und die davon unzertrennliche strenge Disciplin ihr an sich etwas Entehrendes giebt, und daß man genöthigt ist, grade solche Verbrechen vorzugsweise mit dieser Strafart zu bedrohen, welche ihrer Natur nach entehrend sind, wie namentlich die Eigenthumsverbrechen. Namentlich aber wird dadurch, daß die wegen solcher Verbrechen verwirkten längeren Gefängnißstrafen nicht im Landesgefängnisse ver-

büßt, sondern in Arbeitshausstrafe verwandelt werden sollen (Art. 17.), auf die letztere ein bedeutender Schlagschatten geworfen, und es sind daher auch durch politische Gesetze (vgl. Art. 36. und Bemerk. dazu) an die Arbeitshausstrafe manche Nachtheile für die bürgerliche Stellung des davon Betroffenen geknüpft. Thatsächlich gestaltet sich daher die Sache nur so, daß die Arbeitshausstrafe in minderem Grade entehrend wirkt, als die Zuchthausstrafe, und diesen Unterschied fühlbar zu machen, wird stets ein schwieriges Problem bleiben. Was die Strafgesetzgebung hierzu beitragen kann, ist nur die Vermeidung entehrender äußerer Abzeichen (Art. 15. Abs. 2) und der Ausschluß der körperlichen Züchtigung und des Tragens von Kloß oder Eisen, als Schärfung (Art. 16.).

4) Das gesetzliche Maximum der Arbeitshausstrafe besteht ebenfalls (wie bei der Zuchthausstrafe) in 30 Jahren. Dieses Maximum dürfte jedoch nur etwa in dem Falle des Art. 85, Zusammentreffen von Concurrenz und Rückfall, wo die Strafe bis auf das triplum gesteigert werden kann, vorkommen. Möglich wäre es auch beim nichtbeendigten Versuch und der entfernten Beihülfe bei solchen Verbrechen, die mit Todes-, lebenslänglicher oder 30jähriger Zuchthausstrafe bedroht sind, wenn Rückfall oder Concurrenz eintritt. Denn hier kann, nachdem im Art. 34. eine dies verhindernde Bestimmung gestrichen worden ist, nach Art. 40. und 55. auch auf Arbeitshaus bis zu 15 Jahren erkannt, und diese Strafe nach Art. 78. und 83. verdoppelt werden.

5) Als regelmäßiges Maximum der Arbeitshausstrafe kann das von vier Jahren betrachtet werden.

Damit sind bedroht:

Anstiftung zu Militärverbr. schwererer Art, jedoch ohne Erfolg, Art. 66. Abs. 2.

Unterlassene Verhinderung eines der im Art. 70. besonders genannten Verbrechen.

Staatsgefährliche Verbindungen, Art. 129.

Ehrverletzung gegen das Staats-Oberhaupt, Art. 134.

Bedrohung der Familienglieder des Staats-Oberhaupts mit Thätlichkeiten, Art. 136.

Widersetzung gegen Behörden, Art. 144.

Landfriedensbruch I. Grades, bewaffnete Theilnehmer (mittlere Verbrechensstufe), Art. 148.

Befreiung von Gefangenen durch die Aufseher, Art. 152.

Gewaltsame Befreiung von Gefangenen, doch ohne Zusammenrottung, Art. 153.
Tödtung eines Einwilligenden, Art. 157.
Aussetzung, mittlerer Fall, Art. 163.
Culpose Tödtung, Art. 165.
Körperverletzung, mittlerer Fall, Art. 167, 2.
Raufhandel mit tödtl. Erfolg, Art. 173.
Unzucht mit Bewusstlosen (ohne Beischlaf), Art. 182. Schlußsatz.
Röthigung, Art. 201.
Culpose Brandstiftung und andere gemeingefährliche Handlungen aus Unbedacht, Art. 220.
Störung gottesdienstl. Handlungen, Art. 233.
Zweiseitige Doppelehe, Art. 268.
Sämmtliche einfache Eigenthumsvergehen, Art. 276. 283. 285, 3. und 289, 2. Vgl. auch Art. 286. 310. 324. 325. 326. 346, wo die Strafen des einfachen Betrugs angedroht sind.
Unterdrückung der Familienrechte, Art. 314.
Verfälschung echten Geldes, Art. 322.
Misbrauch Anbefohlener zur Unzucht, Art. 352.
Kuppelei, schwerster Fall, Art. 356.

6) Mit einem geringeren Maximum sind bedroht:

bis 6 Monat

Entwendung von Leichen, Art. 331.

bis 1 Jahr

Hinterziehung der Militärpflicht, Art. 131.
Raufhandel mit erfolgter schwerer K. V., Art. 173.
Culpose schwere K. V., Art. 175.
Wahrheitwidrige Aussage, nicht in e. Untersuchung, Art. 229.
Thätliche Angriffe auf die Schamhaftigkeit, Art. 244.
Entfremdung ausgez. Art, Art. 302.
Entwendung von Leichen durch den Aufseher, Art. 331.
Misbrauch junger Mädchen, Art. 353.
Kuppelei, gewerbmäßig oder bei vorhandener Syphilis, Art. 355.
Widernatürliche Unzucht, Art. 357.
Ansteckung, Art. 359.
Bestechlichkeit, Art. 364.

bis zu 2 Jahren

Anstiftung zu Militärverbrechen ohne Erfolg, Art. 66.

Unterlassene Anzeige von Verbrechen, wenn ein Unschuldiger in Untersuchung ist, Art. 71.
Oeffentl. Auffoderung zum Ungehorsam, schwerere Fälle, Art. 126.
Landfriedensbruch III. Gr., unbewaffn. Theilnahme, Art. 148.
Befreiung von Gefangenen ohne Gewalt, Art. 152.
Bedrohung, Art. 206.
Wahrheitwidrige Aussage in einer Untersuchung, Art. 229.
Schmähungen über religiöse Gegenstände, Art. 232.
Verläumdung, schwererer Fall, Art. 236.
Creditbetrug, Art. 286. vorl. Abs.
Unterschlagung leichtester Art, Art. 289, 3.
Fundunterschlagung, Art. 291.
Partirerei, Art. 292.
Leichtsinniger Bankrott, schwerster Fall, Art. 308.
Fälschung von Privaturkunden, Art. 311.
Entwendung unschätzbarer Gegenstände 2c., Art. 330.
Gewerbmäßiger Wucher, Art. 345.
Bestechlichkeit, schwererer Fall, Art. 365.

(Diese Fälle sind die meisten, da mehrere derselben auf einer Halbirung der 4jährigen Arbeitshausstrafe beruhen.)

bis zu 3 Jahren

Anstiftung zu Militärverbrechen mit Erfolg, Art. 66.
Beleidigung der Familie des Staats-Oberhaupts, Art. 137.
Bedrohung auswärtiger Regenten 2c., Art. 140.
Widersetzlichkeit, Art. 142. 143.
Landfriedensbruch, ohne Erschwerung, unbewaffn. Theiln., Art. 148.
Hausfriedensbruch mit Gewalt, Art. 151.
Entführung e. Einwilligenden unter 14 Jahren, mit Erfolg, Art. 188.
Entführung zum Zweck der Ehe, Art. 195.
Einseitige Doppelehe, Art. 268.
Fälschung öffentlicher Urkunden, Art. 311.

7) Ein höheres Maximum als von 4 Jahren, kommt vor:

bis zu 6 Jahren

bei Landfriedensbruch II. Grades, bewaffnete Theilnahme, Art. 148.
Verheimlichung der Geburt mit tödtlicher Absicht, Art. 162.
Nöthigung zu unzüchtigen Handlungen, Art. 185.
Widerrechtliche Freiheitsberaubung, Art. 197.
Nöthigung, schwererer Fall, Art. 203.
Eigenthumsverbrechen mit erschwerenden Umständen, Art. 277. 283. 285, 2. Forst- 2c. Strafgesetz, Art. 1.

Muthwillige Beschädigung fremden Eigenthums, Art. 336. 337., vgl. auch Eisenbahn= rc. Strafgesetz, Art. 1.

(Viele dieser Fälle beruhen auf Erhöhung der 4jährigen Arbeitshausstrafe.)

bis zu 10 Jahren

Vorbereitung des Hochverraths, Art. 118.

Staatsverrath ohne Erschwerung, Art. 122.

Thätlichkeiten gegen fremde Regenten rc., Art. 139.

bis zu 12 und 18 Jahren

Explosionen, ohne oder mit erfolgter Feuersbrunst, Art. 214.

8) Das Minimum der Arbeitshausstrafe besteht in 4 Monaten. Vgl. darüber Art. 32. und Bemerk. dazu.

Ein höheres Minimum kommt vor

Art. 133. Thätlichkeiten gegen das Staats=Oberhaupt (v. 1 Jahre).

Art. 156. Todtschlag (Herabgehn bis auf 1 Jahr Arbeitshausstr.).

Art. 167, 1. schwerste K. V. (von 1 Jahre).

Art. 177, Schlußsatz, Raub (Herabgehn bis auf 1 J. AH.).

Art. 188. 195. Entführungsfälle (von 1 Jahre).

Art. 194, 3. Menschenraub (3 Jahre).

Art. 209, Schlußsatz. Brandstiftung (Herabgehen bis auf 1 Jahr).

Art. 222. Meineid aus Gewinnsucht (1 Jahr).

Art. 223. Meineid schwererer Fall (1 Jahr).

Art. 268. Doppelehe (2 und resp. 1 Jahr).

Art. 269. Verleitung zur Doppelehe (2 Jahr).

Art. 276, 3. 277. 283. 285, 2. 3. 286. 289, 2. Einfache Eigenthumsverbrechen über 50 Thlr. (1 Jahr).

Art. 278a. vgl. mit Art. 283. 285. 289. Ausgez. Eigenthumsverbrechen über 10 Thlr. (8 Monate).

Art. 289, 3. 291. 292. Die mit der Hälfte der Diebstahlsstrafe bedrohten Verbrechen, über 50 Thlr. (6 Monat).

Art. 293. Gewerbmäßige Partirerei (1 Jahr).

Art. 294. Verleitung zu Eigenthumsverbrechen (1 Jahr).

9) Neben der Arbeitshausstrafe ist nicht selten auch Zuchthausstrafe oder Gefängnißstrafe, nie aber Beides, angedroht. Die Wahl zwischen diesen drei-Strafarten hat der Richter nur in denjenigen Fällen, von denen Art. 34. spricht, nehmlich bei nicht beendigtem Versuche, verminderter Zurechnung, jugendlichem Alter u. dergl. (vgl. die Bem. zu Art. 34.), wenn das Verbrechen, um das es sich handelt, im maximo mit Zuchthaus= oder Todesstrafe bedroht ist; ferner bei

concurrirenden kleinen Diebstählen nach Art. 299, 2. 3., denn hier „kann" er (statt Gefängniß) auf Arbeits- oder Zuchthaus erkennen. Art. 2. des Eisenbahn- rc. Strafgesetzes kann hierher nicht gerechnet werden. Denn hier soll der Richter nur in Fällen von geringerer Bedeutung auf Gefängniß herabgehn dürfen, also in Fällen, wo Zuchthausstrafe gewiß nicht in Frage kommt.

Fälle, wo neben der Arbeitshausstrafe auch Zuchthausstrafe angedroht ist, sind: Art. 66. Abs. 2. 67. (Anstiftung zu Militärverbr. schwererer Art), Art. 122, 2. (Staatsverrath), Art. 133. (Bedrohung des St.O.H.), Art. 144. (Thätlichkeit gegen Behörden), Art. 148. Abs. 4. (Landfriedensbruch, schwerster Fall, für die unbewaffn. Theilnahme), Art. 149. Abs. 2, 3, 4. (Aufruhr, für die unbewaffneten Theilnehmer), Art. 153. (Gewaltsame Befreiung — jedoch mit Ausnahme des Falles, wenn sich der Schuldige bereits im Arbeitsh. oder Zuchth. befindet), Art. 154. (Befreiung d. Gef. durch Dritte, mit Zusammenrottung), Art. 156. (Todtschlag, wo jedoch Zuchthaus die Hauptstrafe ist, und nur unter gewissen Voraussetzungen Herabgehen auf AH. gestattet wird), Art. 160. (Abtreibung d. Leibesfr., von der Schwangeren selbst verübt), Art. 167, 1. (Schwerste K. V.), Art. 173. Abs. 2. (Raufhandel mit tödtlichem Zusammenwirken), Art. 177, Schlußsatz (Raub, wie bei Art. 156.), Art. 178. (Raüb. Erpressung, ebenso), Art. 182. Abs. 1. (Unz. mit Bewußtlosen), Art. 183. (Unz. mit Kindern), Art. 184. (Nothzucht an unehrbaren Personen), Art. 187. (Entführung), Art. 194, 3. (Menschenraub), Art. 195. (Menschenhandel), Art. 197. Schlußs. (Einsperrung in e. Irrenhause), Art. 204. Abs. 1. (Nöthigung durch Branddrohung), Art. 209. Schlußs. (Brandstiftung, wie bei Art. 156.), Art. 210. (Inbrandsteckung eigener Gebäude), Art. 214. (Explosion mit Erfolg e. Feuersbrunst — Gefängniß ist in diesem Falle unstatthaft), Art. 219. Verbreitung von Viehseuchen rc.), Art. 221. 222. 223. (Meineid), Art. 233. (Thätlichkeiten gegen Geistliche im Amte), Art. 269. (Verleitung zur Doppelehe), Art. 278, b. 283. 285, 1. 289, 1. (Ausgez. Eigenth.-Verbr. über 10 Thlr.), Art. 280. (Bewaffneter Diebstahl), Art. 299. (Zusammentreffen kleiner Eigenth.-Verbrechen), Art. 305. (Einf. Bankrott), Art. 318. Arglist. Verführung), Art. 321. (Falschmünzer), Art. 349. (Incest, bei Ascendenten).

Das Maximum der Arbeitshausstrafe ist in diesen Fällen theils dasselbe, theils ein geringeres, als das der Zuchthausstrafe.

10) Fälle, wo neben der Arbeitshausstrafe Gefängniß angedroht ist, sind:

Art. 66. Abs. 2. (Anstiftung zu Militärverbr. schwererer Art, ohne Erfolg), Art. 70. (Nichtverhinderung v. Verbr.), Art. 71. (Unterlassene Anzeige), Art. 122, 3. (Staatsverrath, geringster Fall), Art. 126. (Oeffentl. Aufforderung z. Ungehorsam, ausgez. Fälle), Art. 129. (Staatsgef. Verbindungen), Art. 134. 137. 140. (Ehrverletzung gegen das Staats-Oberh., dessen Familie, und Bedrohung fremder Regenten rc.), Art. 142. 143. 144. (Widersetzung gegen d. öffentl. Autorität, wenn nicht der Schlußsatz des Art. 144. eintritt), Art. 148. Abs. 1. 2. (Landfr. Bruch, leichtere Fälle, außer bei Anstiftern und Anf.), Art. 151. (Hausfr. Bruch, schwerer Fall), Art. 152. (Befreiung v. Gefangenen aus Straf- oder Untersuchungshaft, ohne Gewalt), Art. 157. (Tödtung e. Einwilligenden), Art. 165, 2. (Aussetzung, mittlerer Fall), Art. 165. (Culpose Tödtung), Art. 173. (Theiln. an Raufhändeln), Art. 175. (culpose K. V.), Art. 181. (Nöthigung zu unzücht. Handlungen), Art. 182. Schlußs. (Unzücht. Handlungen gegen Bewusstlose, außer d. Beischlafe), Art. 197. 198. (Widerrechtliche Freiheitsberaubung, wenn nicht der Schlußsatz des Art. eintritt), Art. 201. 202. 203. (Nöthigung), Art. 206. (Bedrohung), Art. 214. (Herbeiführung von Explosionen, ohne weiteren Schaden), Art. 220. (culpose Brandstiftung rc.), Art. 229. (Wahrheitwidr. Aussage), Art. 232. 233. (Schmähungen über relig. Gegenstände und Störung gottesd. Versammlungen. S. jedoch Schlußsatz des Art. 233.), Art. 236. (Verleumdung, schwererer Fall), Art. 244. (Thätl. Angriffe auf die Schamhaftigkeit), Art. 276, 2. (Einfache Eigenth.-Verbr. über 10 aber nicht über 50 Thlr. Vgl. auch Art. 277. 283. 285. 289.), Art. 289, 3. 291. 292. (Halbe Diebstahlsstrafe, wenn über 10 nicht aber über 50 Thlr.), Art. 286. vorletzt. Abs. (Creditbetrug), Art. 299. Concurrenz kleiner Eigenth.-Verbrechen — es „kann auf Arbeitsh. oder Zuchth. erkannt werden"), Art. 302. (Entfremdung mit Auszeichnung), Art. 308. (leichtf. Bankrott, schwererer Fall), Art. 311. (Fälschung), Art. 314. (Unterdrückung d. Familienrechte), Art. 322. (Verfälschung echten Geldes), Art. 330. Abs. 1. (Entwendung unschätzbarer Gegenst.), Art. 331. (Entwend. v. Leichen), Art. 335. 336. (Beschädigung fremden Eigenth.), Art. 352. (Unzucht unter Misbrauch e. gesetzl. Autorität), Art. 353. (Misbrauch junger Mädchen), Art. 357. (Widernat. Unzucht), Art. 359. (Ansteckung), Art. 363. 364. (Bestechlichkeit).

Auch in diesen Fällen ist die Gefängnißstrafe theils mit demselben, theils mit einem geringeren Maximum, wie die Arbeitshausstrafe, angedroht.

11) Verbrechen, welche lediglich mit Arbeitshausstrafe bedroht sind, sind:
Hinterziehung der Militärpfl., wenn der Mann tüchtig war, Art. 131.
Bedrohung der Familie des Staats-Oberhaupts, Art. 136.
Thätlichkeiten gegen fremde Regenten ꝛc., Art. 139.
Befreiung v. Gefangenen durch Aufseher, Art. 152. Schlußsatz.
Verheimlichung der Geburt mit tödtlicher Absicht, Art. 162.
Körperverletzung, mittlerer Grad, Art. 167, 2.
Entführung junger Mädchen mit ihrer Einwilligung, wenn die unzüchtige Absicht erreicht worden, Art. 188.
Entführung e. Nicht-Einwilligenden zum Zweck d. Ehe, Art. 191.
Doppelehe, außer dem Fall der Verleitung, Art. 268.
Einfache Eigenth.-Vergehen über 50 Thlr., Art. 276. 277. und die darauf bezüglichen Bestimmungen im Art. 283 ff. (s. unten bei Art. 17. sub 3, a).
Ausgezeichnete Eigenth.-Verbrechen bis zu 10 Thlr., Art. 278, a. 283. 285, 1. 289, 1. In Fällen von geringerer Bedeutung kann jedoch bis auf Gefängniß v. 2 Monaten herabgegangen werden.
Kuppelei, gewerbmäßig, oder wenn die Weibsperson mit der Lustseuche behaftet, Art. 355.
Kuppelei an Kindern, Verwandten ꝛc., Art. 366.

12) Ueber das Verhältniß der Arbeitshausstrafe zur Zuchthausstrafe und zur Gefängnißstrafe s. Art. 35.

Art. 16. (E. G. B. 12.)

Schärfungen der Arbeitshausstrafe.

Die im Art. 12., erster Absatz, so wie die im Art. 14 unter 1 und 2 angegebenen Schärfungen finden unter den in den angezogenen Artikeln ersichtlichen Voraussetzungen und Bestimmungen auch bei der Arbeitshausstrafe Statt.

1) **Entwurf** (Art. 15.) gleichlautend, bis auf kleine redactionelle Aenderungen.

2) **Motive** enthalten nichts Bemerkenswerthes.

3) Die Arbeitshausstrafe wird also nur durch Entziehung warmer Kost oder hartes Lager geschärft. Körperliche Züchtigung findet im AH. nur als Disciplinarmittel Statt. Es versteht sich jedoch, daß um der Schärfung willen die Dauer der erkannten Arbeitshausstrafe

selbst nicht verlängert werden darf. Sollte also z. B. gegen einen Verbrecher, der bereits Zuchthaus-, oder wegen eines vorsätzlichen Verbrechens Arbeitshausstrafe verbüßt hat, auf fünf Monate Arbeitshaus mit einer vollen Schärfung (vgl. Art. 14.) erkannt worden sein, so würde sich die Schärfung nicht durch Kostentziehung ausführen lassen. Denn da zwischen der nach Art. 12. und der nach Art. 14. zu vollstreckenden Schärfung ein Monat dazwischen liegen soll, so würde schon die ununterbrochene Kostschmälerung, die aber nach Art. 12. nicht statthaft ist, die ganze Strafzeit ausfüllen. Sollte in einem solchen Falle die Schärfung vollständig zur Ausführung kommen, so könnte dies nur mittels harten Lagers, und zwar einen Tag um den andern, geschehen. Ist dies wegen ärztlicher Bedenken nicht thunlich, so muß ein Theil der Schärfung unausgeführt bleiben, gleichwie, wenn die Gesundheitsumstände des Sträflings während seiner Detention überhaupt keine Schärfung gestatten, dieselbe ganz unterbleiben muß. Der Richter wird aber diese Verhältnisse schon bei der Zuerkennung einer Schärfung zu berücksichtigen haben.

4) Die Fälle, in denen auf Schärfung der Arbeitshausstrafe erkannt werden kann, sind außer den bei Art. 12. Bem. 4. angeführten Verbrechen, insofern dieselben auch mit Arbeitshausstrafe bedroht sind, einfache Eigenthumsverbr. über 10 Thlr. mit erschwerenden Umständen, Art. 277. 283. 245, 2. Forst- rc. Strafgesetz, Art. 1. Schlußsatz. Beschädigung fremden Eigenthums, schwerere Fälle, Art. 336. Eisenbahn- rc. Strafgesetz, Art. 13.

Art. 17. (E. G. B. 11.)
Gefängnißstrafe.

Gefängnißstrafen von und unter vier Monaten sind in den Gerichtsgefängnissen, höher ansteigende in dem Landesgefängnisse zu verbüßen.

Wenn bei Verbrechen, welche mit Gefängnißstrafe bis zu vier Monaten, im höheren Grade aber mit Arbeitshausstrafe bedroht sind, Bestimmungen zur Anwendung kommen, die unter den vorliegenden Umständen zu einer Gefängnißstrafe von sechsmonatiger oder noch längerer Dauer führen würden (vergl. z. B. Art. 78. 82. 277), so ist statt dieser Gefängnißstrafe auf Arbeitshausstrafe, jedoch unter Verkürzung auf zwei Dritttheile der Dauer (vergl. Art. 35.) zu erkennen. Diese Vorschrift findet insbesondere auch dann Statt, wenn in dem Falle des Art. 78. zwar nicht das schwerste der zusammentreffenden Verbrechen, wohl aber die übrigen, oder einige

oder auch nur eines derselben, zu denjenigen Verbrechen gehören, welche mit Gefängniß bis zu vier Monaten, im höheren Grade aber mit Arbeitshausstrafe bedroht sind. (Vgl. jedoch Art. 90. zweiter Abs.)

Wird aber bei den im vorigen Absatz gedachten Verbrechen in Folge der ebendaselbst erwähnten Bestimmungen auf eine Gefängnißstrafe erkannt, welche zwar die Dauer von vier Monaten übersteigt, aber noch nicht die von sechs Monaten erreicht, so ist diese Gefängnißstrafe ausnahmsweise (vergl. den ersten Absatz dieses Artikels) im Gerichtsgefängnisse zu vollstrecken.

1) Die Aenderungen des Entwurfs (Art. 16.) sind nur redactionell.

2) Die Motive besagen: Bei der Gefängnißstrafe besteht die hauptsächlichste Aenderung darin, daß man das Maximum der im Gerichtsgefängnisse zu verbüßenden Gefängnißstrafe von 3 auf 4 Monate erhöht hat. Dies schien unbedenklich, da künftig alle Gerichte königliche sein werden und man bei denselben ohnehin auf geräumigere und für ihre Zwecke besonders eingerichtete Localitäten zur Vollstreckung von Gefängnißstrafen Bedacht zu nehmen haben wird. Der eigentliche Grund dieser Aenderung liegt aber in der beschlossenen Erhöhung des allgemeinen Minimum der Arbeitshausstrafe von 2 Monaten auf 4 Monate, worüber bei Art. 29. (32. d. Gesb.) das Nöthige zu bemerken sein wird. Diese Erhöhung führte zu der Nothwendigkeit, auch bei dem Diebstahle und ähnlichen Verbrechen von der Gefängnißstrafe in größerem Umfange, als zeither, und wenigstens bis zu der Höhe von 4 Monaten Gebrauch zu machen. Und da man nun der Maxime, Gefängnißstrafen, welche wegen Eigenthumsverbrechen zuerkannt sind, nicht im Landesgefängnisse verbüßen zu lassen, treu geblieben ist, so musste Vorsorge getroffen werden, daß dergleichen Gefängnißstrafen stets in den Gerichtsgefängnissen vollstreckt werden. Dies geschieht hinsichtlich der Gefängnißstrafen bis zu vier Monaten durch das im ersten Satze des Art. 16. (17. d. Ges.) im Allgemeinen bestimmte Maximum der in den Gerichtsgefängnissen zu verbüßenden Strafe. Wegen der höher ansteigenden Gefängnißstrafen, die auch bei Eigenthumsverbrechen, jedoch nur in seltenen Fällen, vorkommen können, hat man die im Art. 54. und 58. des Criminalgesetzbuches enthaltenen, hierauf bezüglichen Bestimmungen (unter entsprechender Aenderung der Zeitmaaße — vgl. auch Motive zu Art. 33. [35. d. Ges.] —), verallgemeinert, und um mehrerer Deutlichkeit willen denjenigen Fall der Concurrenz, wo nicht das schwerste, sondern eines der anderen concurrirenden Verbrechen zu den im höheren Grade mit

Arbeitshaus bedrohten gehört, im Schlußsatze besonders berücksichtigt. Vgl. übrigens des Vf. Abh. über die legislative Behandlung der Eigenthumsverbrechen, Abhandlungen Nr. IX.

3) Die Verbrechen, bei welchen die Bestimmungen dieses Artikels zur Anwendung kommen, sind:

a) der einfache Diebstahl (Art. 276.) und alle mit den Strafen desselben bedrohten Verbrechen, also die einfache Erpressung (Art. 283), der einfache Betrug (Art. 285. 286, 1. 2. und 3.) und alle diejenigen Verbrechen, bei denen auf die Strafen des Betruges verwiesen ist (Art. 310. 324. 325. 326. 346.), sowie die Unterschlagung in dem Falle des Art. 289, 2.

b) der Creditbetrug (Art. 286. im vorletzten Satze),

c) die mit Auszeichn. verbundenen Fälle der Entfremdung (Art. 302.)

d) die Verfälschung echten Geldes (Art. 322.),

e) die Entwendung von Leichen (Art. 331. Abs. 1.),

f) die Ansteckung (Art. 359.),

g) der Versuch der im 12. Capitel des zweiten Theiles aufgeführten Verbrechen (Art. 301.) und überhaupt

h) alle diejenigen Verbrechensformen, welche mit Bruchtheilstrafen bedroht sind, nicht nur bei den unter a—g (und unter i) aufgeführten, sondern auch bei denjenigen Verbrechen, welche nur mit Arbeitshaus oder einer höheren Strafart bedroht sind. Denn auch hier kann nach den Schlußbestimmungen im Art. 33. und 34. von der Gefängnißstrafe nur bis zu der Dauer von 4 Monaten Gebrauch gemacht werden, während in den höheren Graden Arbeitshausstrafe eintreten muß. Der Versuch eines einfachen Diebstahls über 50 Thlr. ist daher mit Gefängniß bis zu 4 Monaten oder Arbeitshaus von 2 Jahren — auch nach den allgemeinen Bestimmungen, nicht blos nach Art. 301. — bedroht. Ebenso die entfernte Beihülfe. Desgleichen ist die entfernte Beihülfe zu einer nach Art. 167. Nr. 2. zu beurtheilenden Körperverletzung mit Gefängniß bis zu 4 Monaten, oder Arbeitshaus bis zu 2 Jahren bedroht. Bei der nahen Beihülfe bestünde nach Art. 34. das Strafmaaß in Gefängniß von $2^2/_3$ bis zu 4 Monaten oder Arbeitshaus bis zu 3 Jahren 11 Monaten, also ebenfalls wieder in Gefängniß bis zu 4 Monaten und im höheren Grade in Arbeitshaus, wie Art. 17. besagt. Endlich

i) die mit der Hälfte der Diebstahlsstrafen bedrohten Verbrechen. Denn auch hier kann, wenn bei einem Betrage über 10 Thlr. die Arbeitshausstrafe durch Halbirung unter 4 Monat herabsinkt, nach

Art. 34. letzter Absatz, von der, anstatt derselben zu erkennenden Gefängnißstrafe nur bis zu 4 Monaten Gebrauch gemacht werden. Es gehören dahin der im Art. 289. unter 3. erwähnte Fall der Unterschlagung, der schwerere Fall der Fundunterschlagung (Art. 291. Abs. 3.) und in der Regel auch die Partirerei (Art. 292.).

Nicht aber gehören dahin: der am Schlusse des Art. 274. erwähnte Fall der Entwendung, der geringere Fall der Fundunterschlagung (Art. 291. Abs. 3.), derjenige Fall der Partirerei, wo der Partirer den wahren Werth der Sache bezahlt hat (Art. 292. Abs. 3. zu Ende), die Entfremdung ohne auszeichnende Umstände (Art. 302). Denn in allen diesen Fällen ist nur Gefängnißstrafe bis zu 4 Monaten angedroht, nicht aber „im höheren Grade Arbeitshausstrafe". Hier ist also, wenn z. B. wegen Rückfalls, oder wegen Concurrenz (dafern nur nicht eines der obigen Verbrechen concurrirt) auf 5, 6, 7, 8 Monate Gefängniß erkannt wird, diese Strafe im Landesgefängniß zu verbüßen. Ebenso verhält es sich mit dem Art. 163. Nr. 3. erwähnten Falle der Aussetzung hülfloser Personen, da die unter 1 u. 2 erwähnten Fälle von jenem nicht blos dem Grade nach, sondern durch andere Voraussetzungen unterschieden sind.

4) Die Fälle aber, in denen Abs. 2. des Art. 17. zur Anwendung kommt, sind

a) die Concurrenz (Art. 78 ff.), sofern nicht dabei die besondere Bestimmung des Art. 299. eintritt,

b) der Rückfall (Art. 82 ff.), sofern er nicht nach der besonderen Bestimmung im Art. 300. zu ahnden ist,

c) die im Art. 277. erwähnten Erschwerungsgründe, welche nach Art. 283. 285, 2. zum Theil auch bei der Erpressung und dem Betruge eintreten können,

d) die in Art. 4. des Gesetzes, die Forst-, Feld-, Garten-, Wild- und Fischdiebstähle ꝛc. betr., angeordneten Straferhöhungen. Wird ohne einen solchen Erhöhungsgrund, wegen des Betrages, nach Art. 1. am Schlusse auf eine höhere, als viermonatige Gefängnißstrafe erkannt, so gehört der Fall unter die bei c erwähnten.

Die durch Bezugnahme auf Art. 90. angedeutete Ausnahme bezieht sich auf jugendliche Verbrecher, gegen welche auch in allen obgedachten Fällen auf höhere, als sechsmonatige Gefängnißstrafe erkannt werden kann, welche dann im Landesgefängnisse zu verbüßen ist.

5) Das Maximum der Gefängnißstrafe überhaupt besteht nach Art. 32. ebenfalls in 30 Jahren. Der einzige Fall, wo diese Bestimmung

practisch werden könnte, dürfte indeß der des Duells auf Leben und Tod, mit tödtlichem Ausgange (Art. 250. Nr. 1.) sein, wenn damit Rückfall, oder Concurrenz (Art. 83. 78.) sich verbindet.

Als regelmäßiges Maximum derselben ist das von 4 Monaten anzusehen. Dies kommt zur Anwendung bei:

Arbeitseinstellung, Art. 145.
Aussetzung, geringster Fall, Art. 163.
Medikasterei, Art. 164.
Entführung eines einwillig. Mädchens über 14 J., Art. 189.
Menschenhandel, geringere Fälle, für d. Annehmer, Art. 195.
Ausforderung, einf., Art. 248.
Carteltragen, einf., Art. 254.
Doppelter Ehebruch, Art. 261.
Einfache Eigenthums-Verbrechen bis zu 10 Thlr., Art. 276.
und alle oben sub 3, a alleg. Artikel.
Partirerei ohne Gewinn, Art. 292.
Entfremdung ohne Auszeichnung, Art. 302.
Gebrauch fremder Etiketten ꝛc., Art. 312.
Bevortheilung Unmündiger, Art. 315.
Verleitung zur Flucht aus der Familie, Art. 316.
Beeinträchtigung fremden Grundeigenth., Art. 332.
Verbreitung nachtheil. Gerüchte, Art. 338.
Winkelschriftstellerei, Art. 339.
Verletzung pflichtmäßiger Verschwiegenheit, Art. 372.
Eindringen in fremde Geheimnisse, Art. 373.

6) Geringere Maxima finden statt:

bis 1 Monat
Entführung einer einwill. Person über 14 Jahre zur Ehe, Art. 192.

bis 6 Wochen
Hausfriedens-Bruch, leichterer Fall, Art. 151.
Medikasterei, leichterer Fall, Art. 164.
Unerlaubte Selbsthülfe, ohne Gewalt, Art. 247.
Widerrechtliche Benutzung fremden Eigenthums, Art. 330.
Beeinträchtigung fremd. Grundeigenth. ohne Gewinnsucht, Art. 332.
Winkelschriftstellerei, einfach, Art. 339.

bis 2 Monate
Auflauf, Art. 147.
Ehebruch auf Seiten der soluta, Art. 262.
Bösliche Verlassung, Art. 265.

Die oben sub 3, i angef. Verbrechen bei einem Werthe bis 10 Thlr.
Nichtanzeige gefundener Sachen, Art. 291.
Entwendung von Eßwaaren ꝛc., Art. 303.
Erdichtung persönlicher Verhältnisse, Fälschung an Reisepässen ꝛc., Art. 313.
Gewerbmäßige Unzucht, Art. 354.
Kuppelei, ohne Erschwerungsgründe, Art. 355.

bis 3 Monate

Hinterziehung d. Militärpflicht v. Seiten e. Untüchtigen, Art. 131.
Verunglimpfung öffentlicher Bekanntmachungen, Art. 146.
Auflauf unter erschwerenden Umständen, Art. 147.
Verheimlichung d. Geburt ohne tödtliche Absicht, Art. 162.
Culpose Körperverletzungen leichter Art, Art. 175.
Menschenhandel ohne Gewinnsucht, Annehmer, Art. 195.
Wahrheitwidrige Aussage aus Unbedacht, Art. 229.
Culpose Verleumdung, Art. 237.
Verbalinjurien, Art. 239.
Einfacher Ehebruch, Art. 259.
Ausgabe falschen (als echt empfangenen) Geldes, Art. 327.
Thierquälerei, Art. 361.
(Die meisten dieser Fälle sind aus dem C. G. B. beibehalten).

7) Höhere Maxima, als von 4 Monaten finden statt

bis 6 Monate bei

Beihülfe zu Militärverbrechen und Begünstigung derselben, Art. 69.
Verbreitung staatsgefährlicher Nachrichten, Art. 130.
Auflauf, Anstifter und Anführer, Art. 147.
Nöthigung zur Ehe, Art. 205.
Verleumdung, Art. 235.
Pasquill ohne Verleumdung, Art. 242.
Carteltragen (ohne Zeugen), Art. 256.
Bösliche Verlassung, schwererer Fall, Art. 266.
Doppelehe, für die soluta, Art. 270.
Einfache Eigenthumsverbrechen mit erschwerenden Umständen, Art. 277. 283. 285. 2. Forst- ꝛc. Strafges. Art. 1. zu Ende.
Leichtsinniger Bankrott, Art. 307.
Leichtsinniges Aufborgen, Art. 309.
Hinterziehung v. Abgaben und Täuschungen d. Behörden, Art. 319.
Unbefugte Nachbildung von Geld, Art. 325.
Werthsverringerung echten Geldes, Art. 326.

Verletzung der Landesgrenzen, Art. 333.
Beeinträchtigung des Bergregals, Art. 334.
Incest an Stiefkindern, Art. 351.
Pflichtwidrige Annahme von Geschenken, Art. 363.
Verletzung der Dienstpflicht, Art. 371.

bis 8 Monate
Entführung einer Ehefrau mit ihrer Einwilligung, Art. 189.
Incest, bei Descendenten, Art. 349.

bis 9 Monate
Auflauf unter erschwer. Umständen, Anstifter und Anf., Art. 147.

bis 1 Jahr
Oeffentliche Auffoderung zum Ungehorsam, Art. 125.
Verbreitung staatsgefährlicher Lehren, Art. 127.
Staatsgefährliche Schmähungen, Art. 128.
Ehrverletzung auswärtiger Regenten rc., Art. 141.
Befreiung v. Gefangenen ohne Gewalt, Art. 152.
Leichte Körperverletzung, Art. 167. 3.
Menschenhandel ohne Gewinnsucht, Ueberlasser, Art. 195.
Leichtsinniger Falscheid, Art. 227.
Verleumderisches Pasquill, Art. 242.
Duell, Art. 250, 4.
Leichtsinniger Bankrott, schwererer Fall, Art. 308.
Betrügliche Ehe, Art. 317.
Verführung zur Unzucht, Art. 318.
Incest bei Seiterverw. und Verschwägerten, Art. 350.
Incest bei Stiefeltern, Art. 351.
Verletzung der Sittlichkeit durch Schriften rc., Art. 360.
Bestechung, Art. 367. 368.

bis $1^1/_2$ Jahr
Duell ohne Zeugen, leichter Fall, Art. 251.

bis 2 Jahre
Staatsgefährliche Schmähungen vor einer zusammengelaufenen oder zusammengerotteten Menge, Art. 128. Schlußsatz.
Verleitung oder Beihülfe zum Selbstmorde, Art. 158.
Entführung e. Einwilligenden unter 14 J. zur Ehe, Art. 192.
Realinjurie, Art. 239.
Ausfoderung, schwererer Fall, Art. 248.
Carteltragen, schwererer Fall, Art. 254.
Anreizung zum Duell rc., Art. 255.

Bankrott, leichtere Fälle, Art. 306.
Amtsmisbrauch, Art. 362.

bis 3 Jahre

Entführung einer Einwilligenden unter 14 Jahren, ohne Erreichung des Zweckes oder erschwerende Umstände, Art. 188.
Duell mit schwerer K. V., Art. 250. 3.
Carteltragen, schwerster Fall, Art. 254.

bis $4^1/_2$ Jahre

Duell ohne Zeugen, mit schwerer Körperverletzung, Art. 251.

bis 6 Jahre

Duell mit tödtlichem Ausgange, ohne Verabredung, Art. 250.

bis 9 Jahre

Duell mit tödtlichem Ausgang ohne Zeugen, Art. 251.

bis 20 Jahre

Duell auf Leben und Tod mit tödtlichem Ausgange, Art. 250, 1.

In allen diesen speciell aufgeführten Fällen ist das angegebene Maximum zugleich das Maximum für das betr. Verbrechen überhaupt. Die Fälle, in denen neben der Gefängnißstrafe auch Arbeitshaus angedroht ist, s. bei Art. 15. Die Fälle, wo statt der Gefängnißstrafe auch auf Geldstrafe erkannt werden kann, s. bei Art. 26.

8) Die Gefängnißstrafe ist in der Regel ohne Minimum angedroht, es kann also bis auf 1 Tag (Art. 32.) ja selbst bis auf einen Verweis (Art. 31.) herabgegangen werden.

Minima finden statt

von 2 Wochen bei

Anreizung zum Zweikampf, Art. 255.
Ehebruch, unverheiratheter Theil, Art. 262.

von 3 Wochen

Hausfriedensbruch, schwerere Fälle, Art. 151. 2.
Gewerbmäßige Unzucht, Art. 354.

von 1 Monat.

Staatsgefährliche Verbindungen, Art. 129.
Ehrverletzung gegen das Staatsoberhaupt, Art. 134.
Medikasterei, Art. 164.
Culpose Tödtung, Art. 165.
Entführung einer Person über 14 J. mit ihrer Einwill., Art. 189.
Desgleichen zur Ehe, Art. 192.
Ausfoderung, einfacher Fall, Art. 248.
Carteltragen, einfacher Fall, Art. 254.

Einfacher Ehebruch, Art. 259.
Doppelehe, für die soluta, Art. 270.
Verführung zur Unzucht, Art. 318.
Winkelschriftstellerei, gewerbm., Art. 339.
Incest zwischen Seitenverwandten, Art. 350.
Incest, Stiefeltern, Art. 351.
Misbrauch junger Mädchen, Art. 353.
Bestechlichkeit, Art. 364.
Eisenbahn= rc. Strafgesetz, Art. 2.
von 6 Wochen
Menschenhandel ohne Gewinnsucht, Art. 195.
von 2 Monaten
Widersetzung gegen Behörden, Art. 144.
Widerrechtliche Freiheitsberaubung durch Beamte, Art. 198.
Nöthigung durch Beamte, Art. 202.
Ausfoderung, schwererer Fall, Art. 248.
Carteltragen, schwerer Fall, Art. 254.
Doppelter Ehebruch, Art. 260.
Einf. Diebstahl, und die gleichstehenden Verbrechen über 10 bis 50 Thlr., Art. 276. 2.
Ausgez. Diebstahl und die gleichstehenden Verbrechen, bis zu 10 Thlr. (in Fällen von geringerer Bedeutung), Art. 278, a.
Leichtsinniger Bankrott, schwererer Fall, Art. 308.
Unzucht unter Misbrauch einer öffentl. Autorität, Art. 352.
Ansteckung, Art. 359.
Amtsmisbrauch, Art. 362.
von 3 Monaten
Leichtsinniger Bankrott, schwerster Fall, Art. 308.
Verleitung unbescholtner Personen z. Unzucht mit Andern, Art. 356.

9) Wegen der Geltung vergl. Art. 35., wegen d. Folgen Art. 36.

Art. 18. (C. G. B. 12.)

Schärfung der Gefängnißstrafe.

Die Gefängnißstrafe kann in den vom Gesetze besonders bestimmten Fällen durch Entziehung warmer Kost mit den im Art. 14. verb. mit Art. 12. angegebenen Beschränkungen mittels richterlichen Erkenntnisses geschärft werden. Die Zwischenräume der Schärfung, sowie den Zeitpunkt, zu welchem sie vorzunehmen, bestimmt bei Gefängnißstrafen, welche im Gerichtsgefängnisse zu verbüßen sind, der

Richter, welcher die Strafe zu vollstrecken hat, nach vernommenem Gutachten des Gerichtsarztes. Für Gefängnißstrafen, welche im Landesgefängnisse verbüßt werden, gelten über die Vollstreckung der Schärfung die im Art. 12. gegebenen Bestimmungen.

1) **Entwurf** (Art. 17.) gleichlautend.

2) **Motive** nur legislativ.

3) Vgl. die Bemerkungen zu Art. 12—14. und zu Art. 16. Die Bestimmung des Art. 14., daß stets auf eine volle, eine Zweidritttheils- oder eine Dritttheilsschärfung zu erkennen sei, erledigt sich natürlich, wenn die erkannte Gefängnißstrafe überhaupt nicht über dreißig Tage ansteigt. Denn hier kann überhaupt nur eine Drittelsschärfung executirt werden. Selbst bei 60 Tagen ist dies der Fall, wenn der Arzt glaubt, daß dem Verurtheilten zwischen jedem Fasttage zwei freie Tage gelassen werden müssen.

4) Geschärfte Gefängnißstrafe findet statt, außer den bei Art. 12. und 16. erwähnten Verbrechen, so weit sie mit Gefängnißstrafe bedroht sind, nach Art. 23., wenn die Handarbeit verweigert oder nicht gehörig geleistet wird, und zwar hier präceptiv, ferner nach Art. 25. im Wege der Strafverwandlung, unter Verkürzung der Dauer.

Art. 19. (C. G. B. 13.)

Festungsstrafe.

Festungsstrafe kann gegen Civilpersonen nur im Wege der Begnadigung stattfinden.

1) **Entwurf** (Art. 18.) gleichlautend.

2) **Motive** ohne Bedeutung.

3) Der Artikel ist auf ständischen Antrag in das Criminalgesetzbuch, und aus diesem unverändert in das Strafgesetzbuch aufgenommen worden. Man hielt ihn für nothwendig, weil auch im Wege der Begnadigung keine Strafart, die das Gesetz nicht anerkenne, verhängt werden könne. S. die Verhandlungen bei Weiß, Commentar, S. 97.

Art. 20. (C. G. B. 11.)

Aufschub und Aussetzung von Freiheitsstrafen.

Freiheitsstrafen jeder Art sollen sofort angetreten und ununterbrochen verbüßt werden.

Nur aus erheblichen, actenkundig zu machenden Gründen kann der Untersuchungsrichter einen Aufschub bis zu vier Wochen, und bei Gefängnißstrafen, welche im Gerichtsgefängnisse verbüßt werden, eine Aussetzung bis auf eine Woche gestatten oder verfügen.

Längerer Aufschub, sowie eine längere Aussetzung, kann nur vom Bezirksgerichte verwilligt werden.

Beurlaubungen aus den Landesstrafanstalten kann in dringenden Fällen nur das Justizministerium anordnen.

Wenn der Verbrecher zu der Zeit, wo er eine ihm zuerkannte Freiheitsstrafe antreten sollte, bereits eine andere Freiheitsstrafe verbüßt, so ist mit dem Antritte der ersteren bis zur vollständigen Verbüßung der letzteren Anstand zu nehmen.

1) Entwurf (Art. 19.) gleichlautend.

2) Motive ohne Bedeutung.

3) Ein Aufschub des Strafantritts bis zu vier Wochen (und zwar dieser auch bei Zuchthaus- und Arbeitshausstrafen) und eine Aussetzung der im Gerichtsgefängnisse zu verbüßenden (bereits angetretenen — Dep. Bericht d. II. K. S. 76) Gefängnißstrafe kann nach dem 2. Absatz dieses Artikels auch ohne Ansuchen des Verurtheilten „aus erheblichen, actenkundig zu machenden Gründen" verfügt werden. Dagegen findet ein längerer Aufschub und eine längere Aussetzung nur auf Ansuchen des Sträflings statt, wie aus der verschiedenen Wortfassung im 2. und 3. Absatze des Artikels hervorgeht. Dies bezieht sich jedoch natürlich nur auf solche Fälle, wo der Aufschub der Strafvollstreckung lediglich auf dem Ermessen der Behörde beruht. Soweit darüber gesetzliche, oder auf allgemeiner Anordnung beruhende Vorschriften vorhanden sind, ist diesen nachzugehen, ohne daß es einer Cognition des Bezirksgerichtes bedarf. Vgl. Ausführ. Verordnung.

4) Die Aussetzung kann nach Befinden (aus erheblichen, actenkundig zu machenden Gründen) auch wiederholt bewilligt werden. Damit ist jedoch nicht gesagt, daß es dem Bezirksgericht gestattet sei, die Strafe gleich von vorn herein mit Unterbrechungen (nach und nach in mehreren Abschnitten) verbüßen zu lassen, dies ist vielmehr auch jetzt, wie früher, Sache der Begnadigung, da es eine erhebliche, von der Regel abweichende, Milderung der Strafe enthält. Das Gegenargument, welches Schwarze (n. Jahrb. IV. S. 347) aus den bei der Handarbeitsstrafe geltenden Bestimmungen ableitet, dürfte eher ein argumentum a contrario abgeben, da bei der Handarbeit, wo der Sträfling keine Beköstigung erhält, besondere Rücksichten gelten.

5) Befindet sich Derjenige, welcher Gefängnißstrafe verbüßen soll, in Untersuchungshaft — gleichviel ob wegen desselben, oder eines andern Verbrechens — so ist der Strafantritt von der Rechtskraft des Er-

kenntnisses zu rechnen, da die Strafhaft ihrer Beschaffenheit nach von der Untersuchungshaft nicht verschieden — jedenfalls nicht schwerer — ist, und die letztere nur ein Sicherungsmittel enthält, welches sich erledigt, sobald das fragliche Individuum zur Strafe in Haft zu nehmen ist.

6) Die Bestimmung des Schlußsatzes setzt nur voraus, daß dem Verbrecher die zweite Strafe gesondert zuerkannt sei. Natürlich wird jedoch auch die Rechtskraft des Erkenntnisses vorausgesetzt. Behauptet daher der Verbrecher, daß ihm nach Art. 79. und den einschlagenden Bestimmungen der Strafproceßordnung (s. Bem. zu Art. 79.) wegen der fraglichen Verbrechen nur eine Strafe hätte zuerkannt werden sollen, so wird er dies mit der Nichtigkeitsbeschwerde in der gesetzlichen Frist geltend machen müssen.

Art. 21.

Unterbrechung durch Proceßhandlungen.

Wird es nöthig, daß ein zu Freiheitsstrafe Verurtheilter während seiner Strafzeit vor einer außerhalb des Straforts befindlichen Behörde erscheint, so hat, wenn die Behörde, vor welcher er erscheinen soll, ein Appellationsgericht, oder das Oberappellationsgericht ist, diese Behörde, in allen anderen Fällen aber das Bezirksgericht, in dessen Bezirke er erscheinen soll, sowohl über die Abführung oder einstweilige Entlassung aus der Strafanstalt, als auch darüber, ob und in wieweit ihm die Zeit, welche er zu diesem Behufe außerhalb der Strafanstalt zuzubringen hat, in die Strafzeit einzurechnen sei, Bestimmung zu treffen.

1) **Entwurf** (Art. 20.) gleichlautend.

2) **Motive** ohne Bedeutung.

3) Die Rücksichten, wovon sich das Gericht bei der Beurtheilung der Frage, ob und wie weit hier eine Anrechnung auf die Strafe eintreten solle, wird leiten lassen müssen, sind hauptsächlich, ob die Vornahme der Handlung, wegen deren der Sträfling vor einer Behörde erscheint, nothwendig, und in wessen Interesse sie nothwendig war. Bei Handlungen, welche im Interesse des Staates oder dritter Personen vorgenommen werden mussten, z. B. bei Zeugenabhörungen, ist es billig, daß die Zeit der Abwesenheit voll angerechnet werde, wie ja auch die Zeit der Abwesenheit im Gerichte der Strafanstalt voll angerechnet werden würde. Sollte dagegen, wie dies nicht selten vorkommt, die Abführung durch erdichtete Anzeigen von Verbrechen und

dergl. von dem Sträflinge selbst herbeigeführt sein, so wird eine Anrechnung auf die Strafzeit nicht stattfinden können. Bei Abwesenheiten, die zwar nothwendig, aber im Interesse des Sträflings nothwendig waren, wie z. B. Abwartung von Terminen in Proceßsachen, dürfte wenigstens eine Anrechnung der Zeit, die er deshalb im Gerichtsgefängnisse zubringen musste, der Billigkeit entsprechen. Hat deshalb, auf Ansuchen des Sträflings, eine Beurlaubung stattgefunden, so kommt Art. 21. nicht in Frage. Die Urlaubszeit wird niemals eingerechnet, wenn dies nicht bei Ertheilung des Urlaubs besonders bestimmt worden ist.

4) Dem Bezirksgerichte steht übrigens die Cognition über diese Anrechnung auch dann zu, wenn der Sträfling vor einer Verwaltungsbehörde seines Bezirks hat erscheinen müssen. Sollte es vorkommen, daß Sträflinge vor eine auswärtige Behörde zu sistiren wären, so würde dies nicht ohne besondre Autorisation von Seiten des Justizministeriums geschehen können (Dep. Bericht d. II. K. S. 76), welches dann auch über die Anrechnung der Reisezeit Bestimmung zu treffen haben würde. Daß die Worte „diese Behörde" nicht blos auf das unmittelbar vorher genannte Oberappellationsgericht, sondern auch auf die Appellationsgerichte zu beziehen und unter „Strafanstalten" hier auch die Gerichtsgefängnisse zu verstehn sind, ergiebt sich aus dem Zusammenhange von selbst. Dep. Bericht d. II. K. S. 77.

Art. 22. (E. G. B. 11.)

Behandlung der Gefangenen.

Denjenigen, welche Gefängnißstrafe in den Gerichtsgefängnissen zu verbüßen haben, ist, sofern sie im Stande sind, außer den Untersuchungskosten ihren Unterhalt selbst zu bestreiten, verstattet, sich mit eigner Lagerstätte zu versorgen, eine beliebige, mit der Disciplin des Gefängnisses vereinbare Beschäftigung zu wählen, und besondere Beköstigung sich zukommen zu lassen, wobei ihnen jedoch Unmäßigkeit nicht zu gestatten ist. Sind die Gefangenen nicht vermögend, die Kosten ihres Unterhalts selbst zu bestreiten, so sind sie auf die Zeit ihrer Detention mit Lagerstätte und nöthiger Bedeckung, auch im Falle des Bedürfnisses mit nothdürftiger nicht auszeichnender Kleidung, sowie mit ausreichender Kost, wobei ihnen täglich (vgl. jedoch Art. 18.) wenigstens einmal warme Speise, in Suppe oder Gemüse bestehend, gereicht werden muß, zu versehen, dagegen aber, insoweit es thunlich ist, mit einer ihren Kräften und persönlichen

Verhältnissen angemessenen Arbeit zu beschäftigen, von deren Ertrage die Hälfte zur Sportelkasse zu berechnen, die andere Hälfte ihnen bei ihrer Entlassung auszuhändigen ist.

Auch ist den Gefangenen die nöthige Bewegung in frischer Luft, nach Befinden unter besonderer Aufsicht, zu gestatten. In Krankheitsfällen sind sie mit ärztlichem Beistande, nöthiger Pflege und Arznei zu versehen.

Der Zutritt zu den Gefangenen ist außer dem Gerichtspersonale nur dem Geistlichen, dem Gerichtsarzte und andern Personen gestattet, welche über besondere Angelegenheiten mit ihnen zu sprechen haben, jedoch den letzteren sowie den Angehörigen nur nach vorgängiger Genehmigung des Gerichts und nicht ohne Beisein eines Aufsehers.

Wegen des durch die Verpflegung der Gefangenen verursachten Aufwandes, so weit er nicht durch den Arbeitsverdienst gedeckt wird, verbleibt dem Gerichte der Anspruch an diejenigen, denen nach privatrechtlichen Grundsätzen die Sorge dafür obliegt.

Die Behandlung der in den Landesstrafanstalten detinirten Gefangenen richtet sich nach der Hausordnung der Anstalt. Wegen der zu den Kosten ihrer Verpflegung zu leistenden Beiträge ist den diesfallsigen besonderen Bestimmungen nachzugehn.

1) Der **Entwurf** (Art. 31.) hat folgende Abänderungen erlitten:

a) Es fehlte der Schlußsatz „Wegen — nachzugehen" und der vorhergehende Satz „Die Behandlung — der Anstalt" stand an der Spitze des Artikels. Er ist an das Ende verwiesen worden, um ihn mit dem Schlußsatze zu verbinden und dadurch „die bereits regulirte Angelegenheit wegen der Beiträge über die im Landesgefängnisse (und in anderen Landesstrafanstalten) Detinirten (V. v. 30. April 1821. G. u. V. Blatt, S. 67; V. v. 21. Febr. 1835, G. u. V. Bl. S. 160 und V. v. 11. August 1838 Nr. VIII., G. u. V. Bl. S. 407) ungeschmälert zu erhalten." Dep. Bericht d. I. K. Beil. ⊙ S. 87.

b) statt: „so wie den Angehörigen" (im dritten Absatze) stand: „sowie den Ehegatten und nächsten Verwandten." Man wollte auch die Wahleltern und Wahlkinder berücksichtigen. Dep. Ber. d. I. K. a. a. O.

c) die Worte „nur nach vorgängiger Genehmigung des Gerichts" waren im Entwurf nicht enhalten. Ihre Hinzufügung wurde für nöthig geachtet, weil der Umstand, daß die Angehörigen neben dem

Gerichtspersonale, dem Geistlichen und dem Gerichtsarzte erwähnt sind, und diese Personen einer besonderen Genehmigung nicht bedürfen, hätte zu Misverständnissen führen können. Unter dem Geistlichen ist übrigens nicht jeder Geistliche, sondern nur der mit der besonderen Fürsorge für die Gefangenen beauftragte, bez. der Anstaltsgeistliche zu verstehen. Dep. Ber. d. I. K. S. 60. Im Criminalgesetzbuche hieß es: den Geistlichen, den Aerzten. Wer die Genehmignng zu ertheilen habe, ist Sache der inneren Verfassung der Gerichte. Es ausschließlich auf die Genehmigung des Gerichtsvorstandes zu setzen, fand man bedenklich.

d) statt „nach privatrechtlichen Grundsätzen" hieß es „nach allgemeinen Grundsätzen", was zu der Meinung hätte Veranlassung geben können, als ob der hier vorbehaltene Anspruch auch gegen die Heimatsgemeinde stattfinden solle, welches die Absicht nicht war. Vgl. Nachträge zum Entwurf, Landt. Acten, Abth. 1. Bd. 2. S. 247 zu Art. 21. und Dep. Bericht d. I. K. S. 87.

2) Die **Motiven** besagen: Die im Art. 21. enthaltenen Vorschriften über die Behandlung der in den Gerichtsgefängnissen detinirten Gefangenen sind im Wesentlichen dieselben, wie die des Criminalgesetzbuchs. Hinsichtlich der Beschäftigung derselben hat man, von dem in der Beilage zu dem Decrete vom 17. November 1837 (Landtagsacten Abtheil. I., Bd. 3, S. 129) ausgesprochenen Vorbehalte Gebrauch machend, für die königlichen Gerichte bereits im Instructionswege die Einrichtung getroffen, daß den Gefangenen die Hälfte ihres Arbeitsverdienstes überlassen werde, und ist daher auch in dem vorliegenden Entwurfe zu dieser, bereits in den Generalien vom 27. October 1770 §. 11. und vom 30. April 1783 §. 14. enthaltenen Bestimmung zurückgekehrt. Hinsichtlich der Bekleidung und sonstigen Verpflegung der Gefangenen hat man, zur Beseitigung neuerdings erhobener Zweifel, den in der Natur der Sache begründeten Satz, daß die Verbindlichkeit des Gerichts, für dieselbe zu sorgen, nur für die Zeit der Detention, und mit Vorbehalt des Rückanspruchs gegen diejenigen, denen die Alimentation (victus et amictus) des zu Detinirenden nach allgemeinen Grundsätzen obliegt, eintrete, ausdrücklich hinzugefügt. Daß die nöthige Bewegung in frischer Luft stets unter Aufsicht geschehn muß, versteht sich von selbst. Es wird jedoch darauf Bedacht zu nehmen sein, Einrichtungen zu treffen, daß es dazu nicht immer einer besonderen Aufsicht bedarf.

3) Die Gefängnißstrafe soll auch nach dem Strafgesetzbuch reine Freiheitsstrafe sein, und es wurde daher von der Dep. d. I. K. (Bericht S. 60) die von den k. Commissarien bestätigte Voraussetzung ausgesprochen, daß auch im Landesgefängnisse bei der Vollstreckung der Gefängnißstrafe im Wesentlichen dieselben Grundsätze, wie in den Gerichtsgefängnissen, und namentlich diejenigen, wodurch sie sich, als reine Freiheitsstrafe, von den mit Zwangsarbeit verbundenen Strafen unterscheide, beobachtet würden.

4) Ueber die Verpflegung der Gefangenen in den Gerichtsgefängnissen vgl. auch noch die V. v. 16. Febr. 1841. G. u. V. Bl. S. 14.

5) Was in Hinsicht auf die Bewegung in frischer Luft das Nöthige sei, wird das Gericht, nach Befinden unter Vernehmung mit dem Gerichtsarzte, zu beurtheilen haben. Auf den Ausdruck „Bewegung in frischer Luft" wurde bei den Verhandlungen Gewicht gelegt, indem derselbe nicht grade Bewegung im Freien voraussetzt, sondern der Genuß frischer Luft auch in Sälen, Gängen u. s. w., wenn solche nur der frischen Luft Zutritt gestatten, gewährt werden kann. Mittheilungen, I. K. S. 76. Sp. 1.

6) Der Anspruch gegen dritte Personen wegen der Verpflegung (Absatz 5), worunter nicht blos Beköstigung, sondern alles das, was nach Art. 22. zu gewähren ist und nach allgemeinen Grundsätzen zu den Alimenten gehört, zu verstehn ist, findet nur insoweit statt, als der ganze Arbeitsverdienst, ohne Abzug der dem Gefangenen zu überlassenden Hälfte, zur Deckung des gehabten Aufwandes nicht ausreicht. Denn jene Hälfte ist eine Gratification, welche der Staat dem Gefangenen, als Ermunterung zur Arbeitsamkeit und als Mittel, sich nach der Entlassung das Fortkommen zu erleichtern, gewährt, die er aber dem zur Alimentation Verpflichteten nicht in Rechnung bringen kann. Dep. Ber. d. II. K. S. 77 (Erklärung der Reg. Comm.).

7) Uebrigens versteht sich zwar von selbst, daß, so weit irgend thunlich, für Beschäftigung der Gefangenen zu sorgen ist. Ein Anspruch auf Arbeit, und insonderheit auf lohnende Arbeit, findet aber nicht statt.

Art. 23. (E. G. B. 14. 17. 19.)

Handarbeitsstrafe.

Auf Handarbeitsstrafe ist niemals das Erkenntniß zu richten. Es kann jedoch bei Gefängnißstrafen, welche im Gerichtsgefängnisse vollstreckt werden, solchen Personen, die ihrem Stande nach Handarbeit verrichten, der Richter, welcher die Strafe zu vollstrecken hat,

diese Strafe, insoweit hierzu Gelegenheit vorhanden ist und insoweit nicht etwa die im Artikel 18. bestimmte Schärfung eintritt, durch Handarbeit verbüßen lassen.

Jedoch soll in jedem einzelnen Falle die Strafarbeit sich nicht über die Dauer von vier Wochen erstrecken, und bei höher ansteigenden Strafen der übrige Theil der Strafzeit durch Gefängniß verbüßt werden.

Die Handarbeit wird an jedem Tage in der Dauer der ortsüblichen Tagelohnarbeit geleistet, dabei jedoch die Woche zu sechs Arbeitstagen gerechnet.

Bei Verweigerung oder ungehöriger Leistung der Handarbeit tritt statt derselben ohne Weiteres geschärfte Gefängnißstrafe (Art. 18.) von gleicher, oder, dafern der Verbrecher bereits einen Theil der Strafe verbüßt hat, von der noch übrigen Dauer ein.

Personen, welche ihren Unterhalt mit Handarbeit erwerben, kann der Richter nach seinem Ermessen eine Unterbrechung der Strafarbeit gestatten, doch sind dieselben in jeder Woche mindestens zur Verbüßung von drei Straftagen anzuhalten.

1) Der **Entwurf** (Art. 22.) ist gleichlautend, bis auf das Wort „insoweit", welches in demselben nur einmal (das erste Mal) stand. Durch die Wiederholung desselben soll angedeutet werden, „daß auch neben geschärfter Gefängnißstrafe (Art. 18.) Handarbeit eintreten kann". Dep. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 81 und d. II. K. S. 79. Aus dem gebrauchten Worte „neben" geht hervor, daß nicht etwa während der Verbüßung geschärfter Gefängnißstrafe an den schärfungsfreien, oder etwa selbst an den Hungertagen, der Verbrecher zu der hier fraglichen Handarbeit verwendet werden soll, sondern es ist gemeint, daß, wenn ein Theil der Gefängnißstrafe geschärft ist, oder durch Schärfung abgekürzt wird (Art. 25.), der Ueberrest derselben durch Handarbeit vollstreckt werden kann, insoweit dies nach den übrigen Bestimmungen des ob. Artikels statthaft ist.

2) Die **Motive** sagen: Man hat vorgezogen, das Erkenntniß stets nur auf Gefängnißstrafe richten zu lassen, weil bei der Abfassung desselben oft nicht übersehn werden kann, ob Gelegenheit zur Handarbeit vorhanden sein werde, dies vielmehr, gleich der Frage, ob der Verurtheilte zu den Personen gehört, die ihrem Stande nach Handarbeit verrichten, vom vollstreckenden Richter, der vom erkennenden verschieden sein kann, am besten zu beurtheilen ist.

3) Bei der Handarbeit, als besonderer Strafe, leiden die Bestimmungen

des Art. 22. über einen Antheil am Arbeitsgewinne und über Beköstigung keine Anwendung. Inwieweit Letztere einzutreten habe, richtet sich hier lediglich nach den Grundsätzen über Armenversorgung. Damit hängt die Bestimmung zusammen, daß Personen, „welche ihren Unterhalt mit Handarbeit erwerben", eine Unterbrechung der Handarbeit bis zu drei Tagen in der Woche gestattet werden kann, und daß die Handarbeit überhaupt nicht länger als 4 Wochen dauern soll, welches letztere jedoch bei den in Gemäßheit des Forst- ꝛc. Strafgesetzes erkannten Gefängnißstrafen eine Ausnahme leidet. Art. 25. des gedachten Gesetzes.

4) Die Statthaftigkeit der Handarbeit ist nicht, wie im C. G. Buche (Art. 14.), an die Bedingung geknüpft, daß das fragliche Verbrechen mit einer im Gerichtsgefängnisse zu verbüßenden Gefängnißstrafe bedroht ist, sondern es kommt lediglich darauf an, ob in dem vorliegenden Falle auf eine im Gerichtsgefängnisse zu verbüßende Strafe erkannt ist. Doch wird der Richter, nächst der Persönlichkeit des Inculpaten (ob er zu den Personen gehört, die ihrem Stande nach Handarbeit verrichten), auch auf das genus delicti zu sehn haben.

5) In dem Dep. Ber. d. II. K. S. 79 ist noch als sich von selbst verstehend erwähnt, daß, insoweit der Richter nach Art. 24. die Gefängnißstrafe in körperliche Züchtigung verwandelt, er nicht Handarbeit wählen kann. Auch selbst den Rest der Strafe durch Handarbeit zu vollstrecken, wird hier wohl meistens bedenklich sein.

Art. 24. (C. G. B. 22. 23.)

Verwandlung der Gefängnißstrafe in körperliche Züchtigung.

Bei Vagabunden und Bettlern kann eine ihnen zuerkannte im Gerichtsgefängnisse zu verbüßende Gefängnißstrafe ganz oder theilweise in körperliche Züchtigung verwandelt werden, dafern und soweit nach ärztlichem Gutachten ihr Gesundheitszustand solches gestattet.

Unter derselben Bedingung kann eine gleiche Verwandlung einer solchen Gefängnißstrafe stattfinden, wenn Jemand sich einer Verletzung der Eigenthumsrechte aus Eigennutz, Bosheit oder Muthwillen, oder der vorsätzlichen Körperverletzung, oder der widernatürlichen Unzucht schuldig gemacht und wegen desselben oder eines gleichartigen Verbrechens (Art. 83.) bereits zweimal Freiheits- oder Handarbeitsstrafe erlitten hat.

Ueber die Vollstreckung der körperlichen Züchtigung gelten die

im Artikel 12. getroffenen Bestimmungen. Es dürfen jedoch bei höher ansteigenden Gefängnißstrafen nicht mehr als drei Wochen in körperliche Züchtigung verwandelt werden.

Drei Ruthenstreiche sind einem Tage einfacher Gefängnißstrafe Art. 35) gleich zu achten.

1) Die **Motive** zu diesem Artikel (Art. 23) besagen: Für Vagabunden und Bettler, sowie bei Verbrechen der im zweiten Absatze des Art. bezeichneten Art haben sich Gefängniß- und Handarbeitsstrafen allerdings als unzureichend herausgestellt. Es ist daher ein Bedürfniß, zumal in Fällen, wo sich diese Strafen bereits als fruchtlos erwiesen haben (also bei wiederholten Rückfällen), und wo demungeachtet gegen dergleichen Personen, nach den besonderen Umständen des Falls, zu einer schwereren Strafart nicht zu gelangen ist, statt der Gefängniß- oder Handarbeitsstrafe ein Strafübel eintreten zu lassen, welches von ihnen als solches empfunden wird. Den im Art. 22 des Criminalgesetzbuchs genannten Kategorien hat man noch die der wiederholten widernatürlichen Unzucht beigefügt. Dagegen schien es bedenklich, die körperliche Züchtigung bei jugendlichen Verbrechern über zwölf (vierzehn, vgl. Art. 87. 89.) Jahre, welche den gedachten Kategorien nicht angehören, (vgl. C.-G.-Buch von 1838. Art. 62.) eintreten zu lassen, da hier dem Richter für die Anwendung derselben kein bestimmtes Anhalten gegeben werden kann.

2) Im **Entwurf** war auch hier die körperliche Züchtigung auf Vagabunden und Bettler „männlichen Geschlechts" und im Abs. 2. auf „Personen männlichen Geschlechts" beschränkt. Daß nach Weglassung dieser Beschränkung unter Bettlern und Vagabunden auch Bettlerinnen und Vagabundinnen zu verstehn seien, wurde bei den Verhandlungen der I. K. noch ausdrücklich bemerkt. Mittheil. S. 137. Ferner fehlten im Abs. 2. die Worte „einer solchen Gefängnißstrafe." Durch Hinzufügung derselben hat noch bestimmter ausgedrückt werden sollen, daß, wenn wegen der hier genannten Verbrechen (z. B. Körperverletzung, Beschädigung fremden Eigenthums, widernatürl. Unzucht) auf eine im Landesgefängnisse zu verbüßende Gefängnißstrafe erkannt wird, die Verwandlung in körperliche Züchtigung nicht eintritt. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 89. Deput. Ber. d. II. K. S. 79. Dagegen stand vor dem Worte „Bosheit" noch das Wort „Rache." Es ist gestrichen worden, weil der Begriff Rache in dem der Bosheit enthalten sei, und das Wort auch im Art. 335. fehle. Deput. Ber. d. I. und II. K. a. a. O.

3) Nach Abs. 2. enthielt der Entwurf noch die Bestimmung, daß wegen der Verwandlung die Entscheidung des Bezirksgerichts einzuholen sei, wofür in den Motiven als Grund angeführt wird, daß dabei auch die Frage, ob jemand als Vagabund oder Bettler zu betrachten sei, zur Entscheidung kommen könne. Man fand jedoch zweckmäßiger, die Verwandlung selbständig demjenigen Richter in die Hand zu legen, welcher die Strafe zu vollstrecken hat, wobei jedoch ein suspensives Rechtsmittel gegen dessen Entscheidung nachzulassen sei. Deput. Ber. d. I. K. a. a. O. In Folge dessen ist in der St.-P.-O. Art. 417. eine entsprechende Bestimmung getroffen worden.

4) Der Schlußsatz lautete: „Dreißig Ruthenstreiche sind einer Woche Gefängniß gleichzuachten." Die Aenderung beruht darauf, daß die Verwandlung auch bei kürzeren Gefängnißstrafen, als von einer Woche, eintreten kann. Deput. Ber. d. I. und II. K. a. a. O. Das Beiwort „einfacher" (scil. Gefängnißstrafe) ist mit Bezugnahme auf Art. 35. beigefügt, wonach die Geltung der einfachen und der geschärften Gefängnißstrafe eine verschiedne ist. Es entsteht hiernach die Frage, ob auch geschärfte Gefängnißstrafe in körperliche Züchtigung verwandelt werden könne. Ausgesprochen ist dies nirgends, aber eben so wenig das Gegentheil. Wäre der Richter, welcher über die Schärfung entscheidet, derselbe, der über die Verwandlung zu bestimmen hat, so könnte man annehmen, das Gesetz habe nur die Auswahl zwischen Schärfung oder Verwandlung im Sinne gehabt. Allein über die Schärfung hat der erkennende Richter zu entscheiden. Er kann sich sehr leicht dazu bewogen gefunden haben in Fällen, wo der vollstreckende Richter die körperliche Züchtigung grade vorzugsweise angemessen findet. Die Verwandlung in selbige kann daher auch bei geschärfter Gefängnißstrafe nicht für ausgeschlossen geachtet werden. Daran knüpft sich aber die weitere Frage, wie hoch dann das Maximum der körperl. Züchtigung ansteige. Nach Art. 35. sind 2 Tage geschärfter Gefängnißstrafe = 3 Tagen einfacher; 3 Tage einfacher Gefängnißstrafe stehn nach Art. 24. neun Ruthenhieben, also 2 Tage geschärfter Gefängnißstrafe ebenfalls 9 Ruthenhieben gleich. Hiernach würde man, wenn auf 3 Monate Gefängniß mit voller Schärfung erkannt wäre, so daß also nach Art. 12. volle 60 Tage durch Kostentziehung geschärft werden könnten, durch Verwandlung von 3 Wochen (d. i. 21 Tagen) dieser geschärften Gefängnißstrafe auf 94 Hiebe gelangen. Dies ist jedoch jedenfalls nicht die Absicht gewesen. Durch

den Satz: „Es dürfen jedoch bei höher ansteigenden Gefängnißstrafen nicht mehr als 3 Wochen in körperl. Züchtigung verwandelt werden" hat offenbar im Entwurf das Maximum der körperliche Züchtigung auch hier dem in Art. 13 (jetzt in Art. 12) angegebenen gleich=gestellt werden sollen und diese Absicht hat auch bei den im Schluß=satze vorgenommenen Aenderungen zum Grunde gelegen, denn der Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 91. spricht sich darüber folgender=maßen aus: In Folge des herabgesetzten Maximums der körperlichen Züchtigung im Art. 11. und 13. (12. und 14. d. Ges.) musste auch hier das Geltungsverhältniß verändert werden; da jedoch bei Gefäng=nißstrafen unter einer Woche, oder die nicht rein in Wochen auf=gehen, die Verwandlung nach dem Maaßstabe von 30, oder, wie es jetzt heißen müsste, von 20 Hieben, für die Woche in der Umrechnung Schwierigkeiten darbieten würde, so schien es zweckmäßiger, die Geltung eines Tages, statt einer Woche, festzusetzen. Für die Bei=fügung des Wortes „einfacher" findet sich (außer der Verweisung auf Art. 35 im Artikel selbst) keine besondre Motivirung, jeden=falls also kann man nicht annehmen, daß es in einer der obigen Aeußerung widersprechenden Absicht beigefügt sei.

5) Uebrigens geht aus der Fassung des Artikels hervor, daß die hier gestattete körperliche Züchtigung sich nicht auf die wegen des Bettelns und Vagabundirens verwirkten Strafen bezieht. Inwieweit deshalb körperliche Züchtigung eintreten kann, bestimmt ein be=sondres Gesetz.

6) Wer als Vagabund und Bettler zu betrachten sei, ist nach Abschn. VIII. der Armenordnung v. 22. Oct. 1840 zu bestimmen. Deput. Ber. d. II. K. S. 79. Im Zweifelsfalle wird darüber mit der Verwaltungsbehörde zu communiciren sein.

7) Wegen muthwilliger oder boshafter Beschädigung der im Art. 336. genannten besonders befriedeten Gegenstände, wegen der im Eisen=bahn= ꝛc. Strafgesetz Art. 1. und 2. vgl. mit Art. 6. erwähnten Ver=brechen (s. Art. 13. dieses Ges.), und wegen der im ersten Capitel des Forst= ꝛc. Strafgesetzes genannten Verbrechen (vgl. Art. 25. dies. Ges.) findet die Verwandlung der Gefängnißstrafe in körperliche Züchtigung schon dann statt, wenn der Verbrecher wegen desselben oder eines gleichartigen Verbrechens (vgl. dazu Art. 15. Abs. 3 des Ei=senb.= ꝛc. Gesetzes) bereits einmal Freiheits= oder Handarbeitsstrafe verbüßt hat.

Art. 25. (C. G. B. 12.)

Abkürzung von Gefängnißstrafen durch Schärfung.

Desgleichen kann bei Vagabunden und Bettlern, so wie bei Personen, welche wegen eines der im zweiten Absatze des vorigen Artikels genannten Verbrechen, wenn auch zum ersten Male, zur Strafe zu ziehn sind, dafern ihnen eine im Gerichtsgefängnisse zu verbüßende Gefängnißstrafe zuerkannt wird, diese Strafe durch Entziehung warmer Kost bis zu sechzig Tagen mit den in Artikel 12 angegebenen Beschränkungen geschärft werden. Es ist jedoch solchenfalls die erkannte Gefängnißstrafe um die Hälfte der Tage, an welchen die Schärfung vollzogen wird, zu verkürzen.

Dieser Artikel war im **Entwurf** nicht enthalten. Die **Motive** desselben ergeben sich aus der Ueberschrift. Unter den „im Art. 12. angegebenen Beschränkungen" ist auch die enthalten, daß über die Vollstreckung der Schärfung der Arzt zu hören ist. Vgl. übrigens die Bemerkungen zu Art. 12—14 und 16. Die Verwandlung steht auch hier (vgl. Bem. zu Art. 24. Nr. 3) dem vollstreckenden Richter zu, jedoch mit einer aufschiebenden Beschwerde an das Bezirksgericht. St.-P.-O. Art. 417.

Art. 26. (C. G. B. 15.)

Geldstrafe.

Geldstrafen sind nur in den Fällen zuläßig, wo solche in Gesetzen oder Verordnungen ausdrücklich angedroht sind.

1) **Entwurf** (Art. 24) gleichlautend.

2) **Motive:** „Bei der Geldstrafe hat man das Princip festgehalten, daß sie nur da erkannt werden darf, wo sie in Gesetzen (also nicht nur in diesem Gesetzbuche, sondern auch in anderen, vor oder nach diesem erlassenen Gesetzen, soweit erstere nicht durch dasselbe aufgehoben sind) oder Verordnungen besonders angedroht ist. Sie bleibt daher z. B. ausgeschlossen, wenn das Maximum der Strafe in dem Bruchtheile einer Freiheitsstrafe besteht, obgleich hier der Richter nach Art. 32. (34. d. Ges.) in Betreff der Wahl der Strafart einen freieren Spielraum hat".

Also z. B. wegen Versuchs oder Beihülfe zu einem Diebstahle, zum Ehebruche, zur Röthigung 2c., seien sie auch noch so entfernt, kann niemals auf Geldstrafe, wohl aber nach Befinden (vgl. Art. 31.) auf einen Verweis erkannt werden.

3) Wegen des Wegfalls der alternativen Strafen (Gefängniß bis —

oder verhältnißmäßige Geldstrafe) ist in den Motiven bemerkt, daß diese, fast in keiner neueren Gesetzgebung vorkommende Art der Strafdrohung nur aus der Dikasterialverfassung hervorgegangen sei, und, wenn in Zukunft das untersuchende Gericht jedesmal auch das erkennende sei, sich schon nach Analogie von Art. 20. des C.-G.-Buchs erledige.

4) Uebrigens ist in dem St.-G.-Buche das schon dem älteren sächsischen Rechte eigenthümliche Princip beibehalten worden, Verbrechen, welche auf Gewinnsucht beruhen, und fleischliche Verbrechen, nicht mit Geldstrafe zu bedrohen, was dem Richter auch bei solchen Verbrechen, welche mit Geldstrafe oder Gefängnißstrafe bedroht sind, für die Auswahl der Strafart zur Leitung dienen kann, wenn dem Vergehen im concreten Falle gewinnsüchtige Motive zum Grunde liegen, wie z. B. bei der wahrheitwidrigen Aussage, Art. 229. Eine Ausnahme von dem gedachten Princip findet beim Wucher statt, der mehr eine polizeiliche Natur hat. Eine zweite ist durch ständischen Beschluß bei Art. 244. in das Gesetz gekommen.

5) Die Geldstrafe ist im St.-G.-Buche entweder allein oder neben der Gefängnißstrafe, also alternativ, jedoch in einem anderen Sinne als im C.-G.-Buche, angedroht. Das Princip, welches namentlich in der französischen Gesetzgebung herrscht, Geldstrafe und Freiheitsstrafe cumulativ anzudrohen, hat man nicht angenommen. In einem einzigen Falle, beim gewerbmäßigen Wucher, ist es geschehn. Art. 344. Aehnliche Strafbestimmungen finden sich in dem Gesetz gegen das Lotto vom 4. Dec. 1837, in dem Zoll- und Steuerstrafges., §. 54. und einigen andern Verwaltungsgesetzen.

Geldstrafe allein ist angedroht:

bei Entwendung werthloser Gegenstände oder ohne Gewinnsucht. Art. 330. Abs. 2., bis 10 Thlr.

bei der Entwendung losgelöster Schädel und Knochen aus Gräbern rc., Art. 331., bis 20 Thlr.

beim Wucher (vom Doppelten bis auf das Zehnfache oder bis 5000 Thlr. (Art 340. 341.)

beim contractus mohatrae, Art. 342., bis 500 Thlr.

bei der Unterhandlung wucherl. Geschäfte, Art. 343., bis 100 Thlr.

beim Amtsmisbrauch, leichtere Fälle, Art. 362., bis 200 Thlr.

6) Neben der Gefängnißstrafe, (also alternativ in obigem Sinne) ist die Geldstrafe entweder unbedingt, oder nur für die ge-

ringeren Fälle angedroht, in der Regel für den Fall, wenn die ausfallende Gefängnißstrafe nicht über 6 Wochen beträgt. Es ist hierbei stets auf 1 Monat ein Geldbetrag von 100 Thlrn. gerechnet, was, nach 5 Thlr. auf Gefängniß reducirt (vgl. Art. 27.), nur 20 Tage giebt. Es ergiebt sich hieraus, daß die Geldstrafe doch immer noch für etwas geringer geachtet wird, als die Gefängnißstrafe. Gewöhnlich steht die Gefängnißstrafe voran (sechs Wochen Gef. oder 150 Thlr. Geldstrafe), bisweilen aber auch die Geldstrafe. Dies zeigt an, daß der Gesetzgeber hier zunächst an Geldstrafe gedacht hat.

7) Fälle, wo unbedingt neben der Gef. Str. Geldstrafe angedroht ist, sind:

bis 150 Thlr.
Hausfriedensbruch, einf. Fälle, Art. 151., 1.
Medicasterei, einf. Fall, Art. 164.
Unerl. Selbsthülfe, Art. 247.
Widerrechtl. Benutzung fr. Eigenthums, Art. 330., Abs. 3.
Anmaßung fremden Grundeigenth. ohne Gewinnsucht, Art. 332.
Winkelschriftstellerei, einf. Fälle, Art. 339.

bis 200 Thlr.
Nichtanzeige des Gefundenen, Art. 291.
Erdichtung persönl. Verhältnisse, Fälschung an Reisepässen ꝛc. Art. 313.

bis 300 Thlr.
Culpose Körperverletzung, leichte, Art. 175.
Wahrheitwidr. Aussage aus Unbedacht, Art. 229.
Culpose Verleumdung, Art. 237.
Verbalinjurie, Art. 239.
Wiederausgabe falschen Geldes, Art. 327.

bis 400 Thlr.
Verletzung pflichtmäß. Verschwiegenheit, Art. 372.
Eindringen in fremde Geheimnisse, Art. 373.

bis 600 Thlr.
Hinterziehung von Abgaben, Täuschung der Behörden, Art. 319.

8) Bedingt, d. i. neben höherer Gefängnißstrafe ist Geldstrafe angedroht, wenn in hypothesi nicht auf eine höhere Strafe zu erkennen ist, als welche gleichkommt einem Betrage

von 100 Thlrn.
bei thätlichen Angriffen auf die Schamhaftigkeit, Art. 244.

von 150 Thlrn.
bei Bedrohung, Art. 206.
bei culposer Brandstiftung und andern gemeingef. Handlungen aus Unbedacht, Art. 220.
bei leichtsinnigem Falscheid, Art. 227.
bei wahrheitwidr. Aussage, Art. 229.
bei Beschädigung fremden Eigenthums, Art. 335 und 336.
bei Thierquälerei, Art. 361.
bei Beschädigung von Eisenb. und Telegraphen. Eisenb.- rc. Gesetz, Art. 1.
von 200 Thlrn.
bei Gebrauch fremder Waarenbezeichnungen rc., Art. 312.
bei Verbreitung nachtheiliger Gerüchte, Art. 338.
bei Bestechung (activer), Art. 367. 368.
von 300 Thlrn.
bei leichter Körperverletzung, Art. 167, 3.
bei Verleumdung, Art. 235. 236.
bei Realinjurie, Art. 239.
bei unbefugter Nachbildung von Geld, Art. 325.

9) Ueber die Geltung der Geldstrafe s. d. folg. Artikel.

Art. 27. (C. G. B. 21.)

Fälle, wo statt der Geldstrafe auf Gefängnißstrafe zu erkennen ist.

Geldstrafe ist nicht zulässig gegen Gemeinschuldner und unter Vormundschaft gestellte Verschwender.

Wo hiernach Geldstrafe unzulässig ist, hat der Richter, wenn im Gesetze Geld- oder Gefängnißstrafe angedroht ist, lediglich von der letzteren Gebrauch zu machen, und wo das Gesetz nur Geldstrafe androht, statt derselben auf Gefängniß, und zwar dergestalt, daß ein Tag Gefängniß einem Geldbetrage von zehn Groschen bis zu fünf Thalern gleich geachtet wird, zu erkennen.

Art. 28. (C. G. B. 21.)

Verwandlung der Geldstrafe.

Kommen die im vorigen Artikel gedachten Verhältnisse zu Tage, nachdem bereits auf Geldstrafe erkannt ist, oder wird die erkannte Geldstrafe innerhalb der dem Verurtheilten zu gestattenden Frist, welche nicht über vier Wochen betragen darf, nicht entrichtet, so hat der Richter, welcher das Erkenntniß gesprochen, dieselbe

nach dem im vorigen Artikel angegebenen Maaßstabe in Gefängnißstrafe zu verwandeln.

Es darf jedoch bei Verbrechen, wo die Strafdrohung auf beiderlei Strafarten gerichtet ist, die statt der erkannten Geldstrafe eintretende Gefängnißstrafe den Höchstbetrag derjenigen Gefängnißstrafe, welche für dieses Verbrechen neben der Geldstrafe im Gesetz angedroht ist, nicht übersteigen.

Dem zu Geldstrafe Verurtheilten, mit Ausnahme der im Artikel 27., erster Absatz, genannten Personen, bleibt auch nach der Verwandlung der Strafe das Befugniß, sich durch Erlegung des Strafgeldbetrags, soweit er durch die erstandene Gefängnißstrafe noch nicht getilgt ist, von der letzteren frei zu machen.

Dagegen bleibt es (mit obiger Ausnahme) auch dem Richter unbenommen, der Verwandlung ungeachtet die erkannte Geldstrafe, wenn er solches für angemessener achtet, aus dem Vermögen des Verurtheilten einzubringen.

1) Die Aenderungen des **Entwurfs** in beiden obigen Artikeln (Art. 25. 26.) beschränken sich darauf, daß
   a) im Eingange des Art. 27. die Worte „die Vollstreckung einer" gestrichen worden sind. Es soll also in den hier erwähnten Fällen gleich auf Geldstrafe e r k a n n t werden.
   b) daß am Schlusse des Art. 28. die Worte „neben der Geldstrafe" eingeschaltet worden sind. Man hatte dabei die Fälle im Auge, wo z. B. „Gefängnißstrafe bis zu sechs Monaten, oder, dafern die verwirkte Strafe nicht über 6 Wochen ansteigt, Geldstrafe bis zu 150 Thlr." angedroht ist. Hier soll der Richter bei der Verwandlung der Geldstrafe nicht bis auf 6 Monate, sondern nur höchstens auf 6 Wochen Gefängniß gehen.

2) Aus den **Motiven** ist anzuführen, daß, nach Wegfall der alternativen Strafen die Verwandlung einer erkannten Gefängnißstrafe in Geldstrafe Sache der Begnadigung ist; ferner, daß man für die Verwandlung der Geldstrafe in Gefängniß einen relativen Maßstab von 10 Gr. bis 5 Thlr. für den Tag gewählt hat, um dem Richter möglichst freien Spielraum in der Berücksichtigung der verschiedenen Vermögensverhältnisse zu lassen, und daß dabei die Voraussetzung ausgesprochen ist, „daß der Richter auch bei der Z u e r k e n n u n g der Geldstrafe diesen Maaßstab im Auge haben, und daher, wenn die Nothwendigkeit der Verwandlung eintritt, nicht in Fällen, wo er geringe Vermögensverhältnisse vorausgesetzt hatte,

einen hohen Verwandlungssatz, und wo er besonders günstige Vermögensverhältnisse vorausgesetzt hatte, einen niedrigen Verwandlungssatz annehmen werde." Auch ist daselbst noch bemerkt, „daß bei den einzelnen Strafdrohungen im speciellen Theile das Maximum der Geldstrafe in runden Summen stets so gewählt worden ist, daß man durch Reduction desselben nach dem höchsten Maaßstabe von fünf Thalern noch immer auf etwas weniger, als das Maximum der daneben angedrohten Gefängnißstrafe gelangt, „um auch hierdurch den Richter darauf hinzuweisen, daß er bei hochgegriffenen Geldstrafen auch einen entsprechend hohen Maaßstab der Verwandlung zu nehmen hat."

3) Es ist hiernach die Absicht nicht sowohl darauf gegangen, die Strafe überhaupt zu erschweren, als vielmehr, sie den Verhältnissen anzupassen, und der Richter wird daher nicht fehlgehn, wenn er bei gewöhnlichen Vermögensverhältnissen auch von den zeither gewöhnlichen Strafsätzen ausgeht, und nur bei besonders günstigen Vermögensverhältnissen eine Geldstrafe erkennt, welche, nach einem der höheren Sätze auf Gefängniß reducirt, demjenigen Maße der Gefängnißstrafe, welches er bei dem Aussprechen der Geldstrafe schon immer eventuell im Sinn haben muß, entspricht.

4) Eine andere Geltung ist, nach dem Vorgange des Forststrafgesetzes von 1838 in dem Gesetze, die Bestrafung der Forst-, Feld- ꝛc. Diebstähle betreffend, angenommen, und im Art. 25. auch auf die nach Art. 11. und 13. dieses Gesetzes verwirkten Geldstrafen ausgedehnt worden.

Art. 29. (C. G. B. 20.)

Besondere Bestimmung.

In Fällen, wo das Gesetz die Geldstrafe neben der Gefängnißstrafe oder statt derselben zuläßt, hat der Richter gegen Personen, welche in öffentlichen Aemtern stehen, oder in städtischen oder ländlichen Gemeinden communliche Ehrenämter bekleiden, dafern nicht die im Art. 27. erwähnten Verhältnisse entgegenstehen, nur von der Geldstrafe Gebrauch zu machen.

1) Dieser Artikel, welcher der Vorschrift im Art. 20. Absatz 2 des C. G. Buchs entspricht, war im **Entwurf** nicht enthalten. Man fand die Aufrechthaltung des Art. 20. um so unbedenklicher, „da das Gesetzbuch durch Erhöhung des höchsten Betrages der Geldstrafen denselben ausreichende Wirksamkeit gesichert hat." Dep. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 93.

2) Es ist übrigens in den hierher gehörigen Fällen nur auf Geldstrafe zu erkennen. Daß dabei die Gefängnißstrafe, statt deren sie erkannt wird, ausgedrückt werde, fand man nicht für gut, auch ist es nach Wegfall der alternativen Strafen nicht nöthig.

3) Bei Beurtheilung der Frage, welche Personen als in öffentlichen Aemtern stehend zu betrachten, und welche Functionen als communliche Ehrenämter anzusehn seien, hat der Richter zu berücksichtigen, daß die Bestimmung nicht sowohl auf Schonung der Person, als vielmehr des Amtes abgesehn ist. Auf Personen, welche zur Zeit des Erkenntnisses nicht mehr in öffentlichen Aemtern 2c. stehen, leidet daher der Artikel keine Anwendung. Erkenntniß des O. A. Gerichts in den Jahrbüchern, Bd. VIII. S. 357. Nr. 23.

Art. 30. (C. G. B. 63.)

Anrechnung der Untersuchungshaft.

Wenn die Untersuchungshaft gegen einen Angeschuldigten ohne genügenden Grund verhängt, oder ohne sein Verschulden verlängert worden ist, so kann hierauf bei Zuerkennung einer zeitlichen Freiheitsstrafe oder einer Geldstrafe dergestalt Rücksicht genommen werden, daß dieselbe durch die erlittene Haft ganz oder zum Theile für verbüßt geachtet wird.

An die im Art. 32. enthaltenen Beschränkungen der Strafdauer ist der Richter hierbei nicht gebunden.

1) Entwurf (Art. 27.) gleichlautend.

2) Motive: Die Anrechnung der Untersuchungshaft soll eigentlich keine Strafmilderung, wie sie das Criminalgesetzbuch durch die ihr gegebene Stellung, sowie durch die Fassung des betreffenden Artikels (Art. 63.) bezeichnet, sondern die Vergütung eines unverschuldeten Uebels sein. Sie findet daher eine passendere Stelle unter den allgemeinen Vorschriften über die Vollstreckung der Strafen. Im Uebrigen unterscheidet sich die vorliegende Bestimmung von der des Criminalgesetzbuchs durch eine etwas präcisere, dem obigen Verhältniß entsprechende Fassung, und dadurch, daß die Anrechnung der Haft nach dem Vorgange der meisten neueren Gesetzgebungen auch bei Geldstrafen gestattet wird.

Die präcisere Fassung besteht darin, daß statt der Worte: „ohne alle Schuld des Angeklagten durch zufällige Umstände verlängerten" nur gesagt ist: „ohne sein Verschulden verlängerten." Es

ist also dem Richter in der Anrechnung der Haft etwas freiere Hand gelassen.

3) Nach welchem Maaßstabe die unverschuldete Haft anzurechnen sei, ist im Artikel, ebenso wie im Art. 63. des C. G. Buchs, dem richterlichen Ermessen überlassen. Dep. Ber. d. II. K. S. 83. Vgl. darüber: Jahrbücher Bd. II. S. 414.

4) Eine Strafverwandlung findet wegen Berechnung der Haft ebensowenig statt, als nach Art. 63. des C. G. Buchs. Es liegt daher hier ein Fall vor, wo Jemand auch auf kürzere Zeit als ein Jahr, resp. 4 Monate, in das Zuchthaus oder das Arbeitshaus eingeliefert werden kann. Dep. Bericht d. II. K. a. a. O.

Art. 31. (C. G. B. 16.)

Verweis.

Ein Verweis findet statt, wenn die dem Angeschuldigten zur Last fallende Handlung mit Gefängnißstrafe oder mit Geldstrafe, beides ohne Festsetzung eines Mindestbetrags, bedroht ist, und der Richter auch das geringste Maaß dieser Strafen unter den besonderen Umständen des Falles nicht angemessen findet.

Der Verweis wird von dem Richter mündlich an Gerichtsstelle, oder schriftlich ertheilt, auch kann auf Verschärfung des mündlichen Verweises durch Zuziehung der durch das Vergehen verletzten Personen erkannt werden. Den Letzteren ist von dem Richter solches zu eröffnen, und ihnen das Erscheinen bei der Verweisertheilung frei zu stellen.

1) Der **Entwurf** (Art. 28.) enthielt im Eingange nach „findet" noch die Worte „außer den Fällen, in denen er besonders angedroht ist, auch dann". Nachdem man im Art. 330., dem einzigen Artikel, wo im Entwurf der Verweis ausdrücklich angedroht war, denselben gestrichen hat, konnten obige Worte hinwegfallen. Doch finden sich andere Gesetze, in denen der Verweis als Strafe angedroht ist, z. B. Staatsdienergesetz v. 7. März 1835. §. 27. Disciplinarregulativ für die Communalgarden vom 14. Mai 1851. §. 9, 1. Daselbst finden sich zum Theil auch besondere Vorschriften über die Art der Ertheilung desselben. Soweit es aber an solchen gebricht, kommt Art. 31. auch da subsidiarisch zur Anwendung.

2) Die **Motive** besagen: Der Verweis hat seine hauptsächliche (nach Streichung obiger Worte im Strafgesetzbuche seine ausschließliche) Bedeutung als subsidiäre Strafe für solche Fälle, wo bei an sich ge-

ringfügigen Vergehen noch besondere mildernde Umstände eintreten, wonach selbst die geringste im Gesetz angedrohte Strafe zu einer Härte werden würde. Diese Bedeutung, welche schon im Art. 16. des Criminalgesetzbuchs nach einer richtigen Auslegung desselben anerkannt war, ist im Art. 28. des Entwurfs deutlicher und bestimmter ausgedrückt worden. Im Uebrigen stimmt dessen Inhalt mit Art. 16 des Criminalgesetzbuchs überein, nur daß man den Eintritt eines geschärften Verweises, wie dies wohl auch die Absicht im Criminalgesetzbuche war, von ausdrücklicher Zuerkennung abhängig gemacht, und eine Vorkehrung getroffen hat, damit nicht der zur Verweisertheilung angesetzte Termin (die sofortige Ertheilung bei der Erkenntnißpublication würde wegen der dem Verurtheilten zuständigen Rechtsmittel nicht immer ausführbar sein) durch das Nichterscheinen der dabei zuzuziehenden Personen vereitelt werde.

3) Wo im Gesetz Gefängnißstrafe mit einem besonderen Minimum angedroht ist, findet nach dem Artikel, ohne besondere gesetzliche Milderungsgründe ein Verweis nicht statt, Dep. Ber. d. II. K. S. 84., was nach dem Criminalgesetzbuch zweifelhaft war. Indeß kommen im Strafgesetzbuch solche kleine minima, wie im Criminalgesetzbuche (z. B. Art. 170. von 6 Tagen), nicht vor. Dasselbe gilt aber von den im Art. 1. des Forst-Strafgesetzes angedrohten absoluten Strafen.

4) Bei Verbrechen, welche mit Geldstrafe bedroht sind, kann nach Befinden ebenfalls auf Verweis herabgegangen werden, wenn die Geldstrafe kein minimum hat.

Art. 32. (C. G. B. 17. 53.)

Bestimmungen über das Maaß der Strafen.

Die Zuchthausstrafe ist lebenslänglich oder zeitlich.

Zeitliche Freiheitsstrafen dürfen unter keiner Bedingung auf eine längere als dreißigjährige Dauer erkannt werden. Außerdem soll, wo das Gesetz nicht ausdrücklich etwas Anderes bestimmt, Zuchthausstrafe nicht unter einem Jahre, Arbeitshausstrafe nicht unter vier Monaten, Gefängnißstrafe nicht unter einem Tage, erkannt werden.

Bei der Dauer aller auf eine gewisse Zeitfrist bestimmten Freiheitsstrafen ist der Tag zu vier und zwanzig Stunden, die Woche zu sieben Tagen, der Monat und das Jahr nach der gewöhnlichen Kalenderzeit zu berechnen.

Auch sollen Arbeitshaus- und zeitliche Zuchthausstrafe, wo nicht das Gesetz etwas Anderes bestimmt, nicht nach kleineren Zeitabschnitten, als nach Monaten erkannt werden. Ueberschüsse, welche sich bei vorkommender Verwandlung einer geringeren in eine höhere Strafart (Art. 17. 81.) ergeben, kommen in Wegfall.

Geldstrafe ist nicht unter zehn Groschen zu erkennen.

1) **Entwurf** (Art. 29.) gleichlautend, bis auf den Schlußsatz im vorletzten Absatz, welcher lautete: Ausfallende Ueberschüsse kommen in Wegfall. Nur bei der Strafverwandlung können solche Ueberschüsse vorkommen und Art. 17. und 81. sind die einzigen Fälle, wo eine Strafverwandlung noch vorkommt. Dies anzudeuten, war der Zweck der Abänderung.

2) **Motive:** Die Bestimmungen über die Dauer der Freiheitsstrafen unterscheiden sich von denen des Criminalgesetzbuchs dadurch, daß

a) das Maximum der zeitlichen Zuchthausstrafe bis auf 30 Jahre erhöht,

b) dieses Maximum auch auf die übrigen Freiheitsstrafen ausgedehnt, und

c) das Minimum der Arbeitshausstrafe auf 4 Monate bestimmt worden ist.

Das Erstere war nothwendig, weil sich in mehreren Fällen das Bedürfniß herausstellte, eine Strafe zu haben, welche der lebenslänglichen Zuchthausstrafe, wo nicht gleichkomme, doch möglichst nahe stehe. Vergl. Motive zu Art. 37. bis 42. (abgedruckt bei Art. 40.) und die Bestimmungen über Concurrenz und Rückfall. Mit den speciellen Strafdrohungen ist man nur in einem Falle, nehmlich in dem des Todtschlags, dessen Begriff sich durch die oberwähnte Einschränkung des Mordbegriffs erweitert hat, bis auf dieses Maximum hinaufgegangen. (Vgl. hierzu Bemerkung zu Art. 11. Nr. 4.)

Für die übrigen Freiheitsstrafen ein allgemeines geringeres Maximum festzusetzen, fand man keinen ausreichenden Grund. Es ist nicht wohl abzusehen, warum z. B. wo das Gesetz eine Verdoppelung sechsjähriger Arbeitshausstrafe gestattet, nicht bis auf 12 Jahre, sondern, wie dies zeither der Fall war, nur bis auf 10 Jahre sollte hinaufgegangen werden können. Auch bei der Gefängnißstrafe können, z. B. bei Tödtung im Duell, im Rückfalle verübt, höhere Strafmaße zum Bedürfniß werden. Daß sie nicht zu häufig vorkommen, dafür ist durch die speciellen Strafdrohungen gesorgt worden.

Die Erhöhung des Minimum der Arbeitshausstrafe aber hat in

den vielfachen Klagen der Anstaltsdirection über die gar zu kurzen Arbeitshausstrafen ihren Grund. Die Direction kann bei so kurzer Strafzeit sich weder mit der Individualität des Sträflings so genau bekannt machen, um auf das Gemüth desselben ersprießlich zu wirken, noch kann sie ihn in so kurzer Zeit zu einem Geschäft anlernen, das ihn für Arbeitsamkeit empfänglich macht, und ihm die Fähigkeit zu redlichem Fortkommen nach seiner Entlassung gewährt. Solche auf kurze Zeit Detinirte wirken daher nur ungünstig auf die Disciplin der Anstalt ein und nehmen nur die nachtheiligen Einflüsse der Detention aus derselben mit fort. Auch befördert der häufige Wechsel der Gefangenen den Verkehr derselben mit der Außenwelt. Man würde aus diesen Rücksichten gern noch höher, als auf 4 Monate, mit dem Minimum dieser Strafart hinaufgegangen sein, wenn nicht damit die Nothwendigkeit, längere Gefängnißstrafen im Gerichtsgefängnisse verbüßen zu lassen (vergl. die Motive zu Art. 16.), in unmittelbarer Verbindung stünde.

Die Berechnung des Monats nach 30 Tagen (die auch im Entwurf des Criminalgesetzbuchs nicht enthalten war) hat man in Wegfall gebracht, da sie in den Strafanstalten zu unnöthigen Weitläufigkeiten führt, und bei der Straferhöhung ohnehin die Beobachtung monatlicher Zeitabschnitte hinwegfallen muß. Vergl. Art. 74. und 78. (78. und 81. d. Ges.) und Motive zu Art. 78. (81. d. Gesetzes).

3) Es kann die Frage entstehen, was zu erkennen sei, wenn ein Vergehen vorliegt, für welches der Richter, wenn der volle Thatbestand vorläge, einen oder zwei Tage Gefängniß für angemessen achten würde, wegen dessen aber, weil nur Versuch, Beihülfe, erfolglose Anstiftung, Begünstigung, oder ein gesetzlicher Milderungsgrund vorliegt, auf eine Quotalstrafe zu erkennen ist. Der Richter wird sich hier, da er auf Gefängnißstrafe von weniger als einem Tage nicht erkennen darf, mit einem Verweise helfen müssen (Art. 31.).

4) Da bei der Straferhöhung wegen Concurrenz und Rückfall die Beobachtung der monatlichen Zeitabschnitte durch besondere Bestimmungen (Art. 78. 82.) ausgeschlossen ist, so kommt sie nur noch für die Abmessung der Strafe innerhalb des Maximum und Minimum und für den sogenannten Einsatz, ferner bei den besonderen im speciellen Theil angedrohten Straferhöhungen, wie z. B. im Art. 148. 149. 185. 212. 217. 277 ff. (welche mehr den Charakter von relativ bestimmten Strafdrohungen haben), endlich in den Art. 17. und 81. erwähnten Fällen der Strafverwandlung in Betracht. Auch die Ge-

fängnißstrafe ist im Gesetz in der Regel so ausgedrückt, daß statt 7 Tage eine Woche, statt 14 Tage zwei Wochen, statt 4 Wochen ein Monat genannt ist. Der Richter wird wohlthun, sich auch bei der Zuerkennung der Strafen dieser Maxime anzuschließen.

5) Die im §. 11. des Gesetzes vom 30. Juli 1846 enthaltene Bestimmung, daß 12 Monate einem Jahre gleichzuachten, erledigt sich dadurch, daß nach Art. 32. der Monat nach der Kalenderzeit gerechnet wird. Eine scheinbare Schwierigkeit entspringt hieraus für die Berechnung von Bruchtheilstrafen. Allein auch wo ein bestimmter Bruchtheil vorgeschrieben ist (wie z. B. Herabsetzung auf die Hälfte nach Art. 159. 261. 271, 4.), wird sich der Richter stets dadurch helfen können, daß er mit einer halbirbaren Strafe (12 Monate — 10 Wochen 2c.) einsetzt. Nur da würde die Schwierigkeit hervortreten, wo der Richter glaubte, grade mit dem Maximum, oder mit dem Minimum einsetzen zu müssen, und dieses in einem in Tagen nicht aufgehenden Strafmaße besteht. Hier wird der ausfallende halbe Tag in Wegfall kommen müssen. Vgl. Bem. zu Art. 33. Nr. 6.

Art. 33. (C. G. B. 18.)

Vorschrift über Bruchtheilstrafen.

In Fällen, wo die angedrohte Strafe oder der Mindestbetrag derselben in Bruchtheilen einer an einer anderen Gesetzstelle angedrohten Strafe ausgedrückt ist, hat der Richter zwar zunächst sich an die daselbst angedrohte Strafart, oder die mehreren daselbst angedrohten Strafarten, zu halten; erreicht jedoch die in dem vorliegenden Falle zu erkennende Strafe nicht den im Artikel 32. bestimmten gesetzlichen Mindestbetrag der fraglichen Strafart, so ist auf die nächst niedrigere, unter Berücksichtigung des im Art. 35. bestimmten Geltungsverhältnisses der verschiedenen Strafarten, zu erkennen. Es ist jedoch in diesem Falle von der Arbeitshausstrafe nicht in längerer Dauer, als der eines Jahres, von der Gefängnißstrafe nicht in längerer Dauer, als der von vier Monaten Gebrauch zu machen.

1) Im **Entwurf** (Art. 31.) fand sich statt des Schlußsatzes „Es ist jedoch 2c." zwischen den Worten „Strafarten" und „zu erkennen" die Einschaltung: „jedoch niemals in längerer Dauer, als der des zuletzt gedachten Mindestbetrags". Es war dadurch der Grund angedeutet, weshalb in diesem Falle von der Arbeitshausstrafe nicht in längerer Dauer, als der eines Jahres, von der Gefängnißstrafe nicht in längerer Dauer, als der von vier Monaten, Gebrauch zu machen

ist, nehmlich, weil 1 Jahr das gesetzliche Minimum der Zuchthausstrafe, 4 Monate das gesetzliche Minimum der Arbeitshausstrafe ist.

2) Die **Motive** bemerkten dazu: es würde unzweckmäßig sein, in Fällen dieser Art die geringere Strafart in einer längeren Dauer, als in der des gesetzlichen Mindestbetrags der höheren, von welcher auszugehn war, also z. B. bei naher Beihülfe zu einem ausgezeichneten Diebstahle über 50 Thlr. auf 15 Monate Arbeitshaus (statt 10 Monate Zuchthaus) erkennen zu lassen.

3) Vor dem Art. 33. war noch ein Artikel folgenden Inhalts, dem Art. 18. des Criminalgesetzbuchs entsprechend, eingeschaltet:

In Fällen, wo dem Richter die Wahl zwischen zwei Strafarten gelassen und nicht für jede derselben besonders eine längste und eine geringste Dauer (ein Höchstbetrag und ein Mindestbetrag) festgesetzt ist, darf der Richter auch mit der geringeren Strafart nicht über den festgesetzten Höchstbetrag herauf und auch mit der schwereren Strafart nicht unter den festgesetzten Mindestbetrag herabgehen, selbst wenn letzteres nach Artikel 29. statthaft wäre.

Diese Bestimmung war auf Strafdrohungen solcher Art: „mit Arbeitshausstrafe von einem Jahre bis Zuchthaus von 10 Jahren" berechnet, wie sie im Criminalgesetzbuche häufig vorkommen. Da jedoch der Entwurf diese Art der Strafdrohung nur in einem Falle (Art. 130.) beibehalten hatte, so ist obige Bestimmung durch Abänderung dieser Strafdrohung (s. Art. 133.) entbehrlich gemacht worden. Wenn, wie im Art. 133. geschehen, gesagt ist „mit Arbeitshaus oder Zuchthaus von einem bis zu zwölf Jahren", so kann es keinem Zweifel unterliegen, daß sich Maximum und Minimum auf beide Strafarten bezieht. Vgl. auch Dep. Ber. d. II. K. S. 85 ff.

4) Der Art. 33. faßt zwei Fälle zusammen,

a) wenn die angedrohte Strafe in Bruchtheilen einer an einer anderen Gesetzesstelle angedrohten Strafe ausgedrückt ist,

b) wenn der Mindestbetrag der angedrohten Strafe auf diese Weise ausgedrückt ist.

Fälle der ersten Art sind: Unterschlagung der im Art. 289. unter 3 gedachten Art, Fundunterschlagung, schwererer Fall (Art. 291. Abs. 1.), Partirerei (Art. 292.), wo überall die Hälfte der Diebstahlsstrafen angedroht ist, ferner die im Art. 59. 225. und 271. unter 4 aufgeführten Milderungsgründe, welche Herabsetzung der Strafe auf die Hälfte zur Folge haben. Fälle der zweiten Art sind der beendigte Versuch Art. 41. (vgl. auch Art. 64. dritter Absatz)

und die nahe Beihülfe Art. 55., wo bis auf 1/3 der poena ordinaria herabgegangen werden kann.

5) Das Princip ist für beide Fälle dasselbe: Beibehaltung der Strafart, so lange es geht, d. i. so lange nicht der durch Halbirung ausfallende, oder innerhalb des Dritttheils gewählte Strafsatz unter das gesetzliche Minimum der angedrohten Strafart herabsinkt. Nur wenn das letztere der Fall ist, soll auf die niedrigere Strafart, jedoch mit der im Schlußsatze enthaltenen Beschränkung, herabgegangen werden. Doch ist dieses Princip insofern nicht ganz rein durchgeführt, als dem Richter gestattet wird, auf die niedrigere Strafart in derjenigen Dauer, welche das Minimum der höheren selbst bildet, also z. B. statt der angedrohten Zuchthausstrafe auf ein Jahr Arbeitshaus, statt der angedrohten Arbeitshausstrafe auf vier Monate Gefängniß zu erkennen. Der Grund dieser Abweichung vom Princip liegt darin, daß man überhaupt Erkenntnisse auf das gesetzliche Minimum der Strafarten (auf ein Jahr Zuchthaus, auf 4 Monate Arbeitshaus) gern vermeidet. Nur auf mehr als 1 J. Arbeitshaus oder mehr als 4 M. Gefängniß darf in den im Artikel vorausgesetzten Fällen durchaus nicht erkannt werden, sondern es ist dann die höhere Strafart anzuwenden. Zur Anwendung werden übrigens die Bestimmungen des Art. 33. fast nur in den unter 2 gedachten Fällen kommen. Auf diese bezieht sich auch die Aeußerung der Motive: „diese Fälle stehen dem vollendeten Verbrechen, beziehentlich der Urheberschaft, so nahe, daß es gerechtfertigt schien, den Richter an die Strafart, womit diese letzteren bedroht sind, zu binden, wofern nicht im concreten Falle eine Strafe zu erkennen ist, die das gesetzliche Minimum dieser Strafart nicht erreicht." In den Fällen unter 1. wird sich die Hälfte fast immer in derselben Strafart ausdrücken lassen, welche zu halbiren ist. Nur bei Art. 59. und 225. kann es vorkommen, daß der Richter statt 2 Monate Arbeitshaus auf 3 Monate Gefängniß erkennen muß. Auf 4 1/2 Monate Gefängniß, statt 3 Monate Arbeitshaus, würde er nach dem Schlußsatze nicht erkennen dürfen, vielmehr würde er statt dessen 4 Monate Arbeitshaus nehmen müssen. Uebersteigt einmal die Dauer der zu erkennenden Strafe das Minimum der angedrohten Strafart, so soll auch bei dieser Strafart geblieben werden. Dies ist der Sinn des Artikels.

6) Uebrigens geht die Meinung nicht dahin, daß in den oben sub 4, b gedachten Fällen der Richter vorerst die Strafe des vollendeten Ver-

brechens oder der Urheberschaft auswerfen, und nun von dieser einen bestimmten Bruchtheil berechnen, also z. B. sagen solle: Wäre das fragliche Verbrechen vollendet, so würde ich 3 Jahr Arbeitshaus geben, weil aber nur beendigter Versuch vorliegt, so gebe ich nur $^1/_3$, $^1/_2$, $^2/_3$, $^5/_6$ — $^{35}/_{36}$ dieser Strafe. Dieses Verfahren würde irrationell sein, weil man für ein Verbrechen, welches nicht vorliegt, keine Strafe (in hypothesi) auswerfen, und die in Art. 73—75. angegebenen Strafabmessungsgründe nicht nach Zahlen berechnen kann; es würde aber auch unpractisch sein, weil es zu unnöthiger, steifer Rechnerei und durch diese „in die Brüche" führen würde. Vielmehr dienen die im Art. 41. und 55. für die fraglichen Fälle enthaltenen Vorschriften nur dazu, das gesetzliche Minimum der Strafe zu finden. Innerhalb des dadurch bestimmten Strafmaßes hat dann der Richter nach freiem Ermessen eine Strafe zu wählen, welche er der Schuld in dem vorliegenden Falle für angemessen erachtet, wenn aber die von ihm für angemessen erachtete Strafe unter 1 Jahr Zuchthaus, resp. 4 Monate Arbeitshaus herabsinkt, sich nach der Schlußvorschrift des Artikels zu richten.

Diese Bemerkung gilt mutatis mutandis auch für den Gegenfall, von welchem in dem folgenden Artikel 34. die Rede ist.

Art. 34.

Fortsetzung.

In Fällen, wo der Höchstbetrag der Strafe auf die im vorigen Artikel gedachte Weise bestimmt ist, hat der Richter zwischen allen denjenigen Strafsätzen die Wahl, die weder der Art noch der Dauer nach höher sind, als dieser Höchstbetrag.

Besteht derselbe jedoch in Zuchthaus- oder Arbeitshausstrafe, so kann von der Gefängnißstrafe nur in der Dauer bis zu vier Monaten Gebrauch gemacht werden, dafern nicht für das fragliche Verbrechen überhaupt neben der höheren Strafart zugleich Gefängnißstrafe in längerer Dauer, als von vier Monaten, angedroht ist.

1) Im **Entwurf** (Art. 32.) war zwischen Abs. 1 und 2 dieses Artikels noch folgender eingeschoben: Besteht derselbe jedoch in Zuchthausstrafe, so darf der Richter von der Arbeitshausstrafe nur bis zur Höhe von sechs Jahren Gebrauch machen, gesetzt auch, daß der Höchstbetrag in einer Zuchthausstrafe von längerer Dauer bestünde. Mit Hinsicht hierauf sagten die **Motive**: es scheine für Fälle dieser Art nicht angemessen, dem Richter einen zu ausgedehnten Gebrauch

der Arbeitshaus- und Gefängnißstrafe zu gestatten, da in Fällen, wo ein höheres Strafmaaß, als der Artikel bei diesen Strafarten nachläßt, als angemessen erscheint, stets auch die Anwendung einer höheren Strafart begründet erscheinen werde. Man fand jedoch diese Beschränkung nur bei der Gefängnißstrafe nöthig. Daraus ist die Streichung des Abs. 2 und eine etwas veränderte Fassung des Einganges von Abs. 3 (jetzt 2) hervorgegangen. Der Richter kann also bei nicht beendigtem Versuche eines Mordes, oder entfernter Beihülfe dazu, auch von der Arbeitshausstrafe in dem Umfange von 4 Monaten bis zu 15 Jahren Gebrauch machen.

2) Der Schlußsatz: „dafern nicht rc." war im Entwurf nicht enthalten. Nach der nunmehrigen Fassung von Abs. 2 kann wegen Versuch eines einfachen Diebstahls über 50 Thlr. nur auf Gefängniß bis zu 4 Monaten oder Arbeitshaus von 4 Monaten bis zu 2 Jahren erkannt werden (vgl. Art. 301.), dagegen bei dem Versuche einer Beschädigung fremden Eigenthums (Art. 335.) auf Gefängniß bis zu 3 Jahren oder Arbeitshaus bis zu 3 Jahren. Nur wenn in Fällen der ersten Art ein Straferhöhungsgrund (Rückfall, Concurrenz) hinzutritt, kann auch hier eine längere Gefängnißstrafe eintreten. Dann gilt aber über die Vollstreckung derselben das im Art. 17. Bestimmte. S. die Bemerkungen zu Art. 17.

3) Die Fälle, in denen Art. 34. zur Anwendung kommt, sind

a) der nicht beendigte Versuch und die demselben gleichgestellten Fälle (Art. 41. 42. 43. Art. 64. Abs. 2. Art. 213. Art. 231.

b) die entfernte Beihülfe (Art. 55.)

c) die verminderte Zurechnungsfähigkeit und Zurechnung (Art. 88. und 96.)

Der Richter kann also (wie bisher) in diesen Fällen selbst bei den schwersten Verbrechen bis auf das Minimum der Gefängnißstrafe, ja selbst bis auf einen Verweis herabgehen. Indeß wird er sich freilich nur in den allerseltensten Fällen zu einer so bedeutenden Herabsetzung der Strafe bewogen finden können. Namentlich ist hierbei an die S. 136 der Motive enthaltene Bemerkung zu erinnern: der Richter werde in der Abstufung der Versuchsstrafen in Verbindung mit den Art. 31. und 32. (Gesetz Art. 33. und 34.) für Fälle dieser Art gegebenen Vorschriften zugleich ein Anhalten für die Abmessung der Strafe finden, indem er bei den schwereren Fällen des nicht beendigten Versuchs nicht leicht unter das Minimum der dem beendigten Versuche angedrohten Strafe herab- — und umgekehrt in

den leichteren Fällen des beendigten Versuchs nicht leicht über das Maximum der dem nichtbeendigten angedrohten hinauf — gehn werde. Hierin liegt die Bedeutung der übergreifenden Strafen (S. Bem. zu Art. 73.), und die obige Bemerkung gilt daher in ihrem vollen Umfange auch von der (nahen und entfernten) Beihülfe. Ueberhaupt aber wird sich bei der Beihülfe und dem Versuch eines schwereren Verbrechens, namentlich aber bei dem letzteren (da bloße Vorbereitungshandlungen ohnehin straflos sind), der Richter nicht leicht zum Herabgehn auf ganz geringe Strafmaße bewogen finden können. Nur für die Fälle des Versuchs mit untauglichen Mitteln und an untauglichen Objecten (Art. 42. 2 und Art. 43.) ist eigentlich eine Strafe ohne Minimum Bedürfniß.

Vgl. übrigens die Bem. zu Art. 33.

Art. 35. (E. G. B. 35.)

Verhältniß der Strafarten.

Wo es auf eine Vergleichung der verschiedenen Strafarten ankommt, ist die Todesstrafe und die lebenslängliche Zuchthausstrafe einer dreißigjährigen Zuchthausstrafe gleich zu achten.

Das Verhältniß der Freiheitsstrafen zu einander wird dahin bestimmt, daß einjährige Zuchthausstrafe einer Arbeitshausstrafe von einem Jahre und sechs Monaten, einjährige Arbeitshausstrafe einer Gefängnißstrafe von einem Jahre und sechs Monaten gleich zu achten ist.

Ferner sollen bei geschärfter Gefängnißstrafe (Art. 18.) je zwei Tage, an welchen die Schärfung der Gefängnißstrafe zu vollziehen sein würde, drei Tagen einfacher Gefängnißstrafe gleich geachtet werden. Auf die Geltung der Zuchthaus- und der Arbeitshausstrafe haben die Schärfungen derselben (Art. 12. 13. 14. 16.) keinen Einfluß.

1) Der **Entwurf** (Art. 33.) hat nur insofern eine materielle Aenderung erlitten, als im dritten Absatze vor den Worten „geschärfter Gefängnißstrafe" das Wort „zuerkannter" gestrichen worden ist, weil nach dem (neu hinzugekommenen) Art. 25. eine geschärfte Gefängnißstrafe, auch ohne daß darauf erkannt worden, eintreten kann, und weil andrerseits bei der Strafreduction (Art. 17. und 81.) das Geltungsverhältniß der geschärften und der einfachen Gefängnißstrafe auch für die Zuerkennung derselben in Frage kommen kann.

2) Die **Motive** besagen: Im Art. 33. hat man für nöthig gehalten,

eine allgemeine Bestimmung über das gegenseitige Verhältniß der verschiedenen Strafarten — welche nach dem Criminalgesetzbuche nur aus der Analogie der im Art. 53. desselben für Concurrenzfälle getroffenen Bestimmung zu entnehmen war — aufzunehmen.

Man hat dabei die Todesstrafe und die lebenslängliche Zuchthausstrafe in dieser Beziehung — wie auch das Criminalgesetzbuch im Art. 26. und 45. indirect thut — einer dreißigjährigen Zuchthausstrafe gleichgesetzt, um der Nothwendigkeit überhoben zu sein, überall, wo Bruchtheilstrafen festgesetzt werden, oder wo, wie in Art. 39. und 54. (41. und 55. d. Ges.) ein Hinaufgehen bis an die im Gesetz angedrohte Strafe gestattet wird, für Verbrechen, welche mit Todes- oder mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht sind, eine besondere Bestimmung hinzuzufügen.

Das zwischen der Zuchthaus- und der Arbeitshausstrafe angenommene Geltungsverhältniß stimmt mit dem Gesetz vom 30. Juli 1846 überein, und für die Geltung der Arbeitshaus- und Gefängnißstrafe hat man dasselbe Verhältniß angenommen, da es der wirklichen verhältnißmäßigen Schwere dieser Strafarten mehr zu entsprechen schien. Das Verhältniß der geschärften Gefängnißstrafe zu der einfachen ist dasselbe, welches sich aus Art. 12. des Criminalgesetzbuchs ergiebt.

3) Die Hälfte der Todesstrafe und der lebenslänglichen Zuchthausstrafe besteht hiernach in 15 Jahren Zuchthaus, und wegen beendigten Versuchs eines mit Todes- oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedrohten Verbrechens, oder naher Beihülfe zu solchem, kann (vgl. Art. 32.) bis auf 29 Jahre 11 Monate Zuchthaus hinaufgegangen werden.

4) Bei dem Geltungsverhältnisse der geschärften Gefängnißstrafe kommen nach dem Schlußsatze nur die Tage, an welchen die Schärfung zu vollziehen sein würde, in Betracht. Sollte also z. B. eine geschärfte Gefängnißstrafe von 2 Wochen in körperliche Züchtigung verwandelt werden, so würde sie einer einfachen Gefängnißstrafe von 19 Tagen gleich zu achten sein, und es würden mithin nach Art. 24. acht- und vierzig Hiebe ausfallen, da der 3te, 6te, 9te und 12te Tag schärfungsfrei bleiben müssen, und also nur einfach gerechnet werden können. Sollte ferner eine geschärfte Gefängnißstrafe von 4 Monaten auf Arbeitshaus reducirt werden, so würden 60 Tage hiervon zu 90 Tagen zu rechnen, und mithin die 4 Monate geschärfter Gefängnißstrafe 5 Monaten einfacher gleichzuachten sein.

Art. 36. (E. G. B. 9.)

Von den Folgen gewisser Strafen.

Wirklich erlittene Zuchthausstrafe zieht als nothwendige Folge den Verlust aller politischen Ehrenrechte, der Ehrenzeichen, des Ranges, des Titels, der academischen Würden, des Staatsdienstes und anderer öffentlicher Aemter, sowie der Advocatur und des Notariats nach sich.

Gewerbtreibende, einem Innungsverbande angehörige Personen können zwar das Gewerbe fortsetzen, oder das Meisterrecht, wenn sie solches noch nicht gehabt, erlangen, dürfen jedoch den Innungsversammlungen nicht beiwohnen. Nichtsdestoweniger sind sie verbunden, die üblichen Innungsbeiträge zu entrichten.

Außerdem zieht die zuerkannte oder erlittene Zuchthausstrafe diejenigen Folgen nach sich, welche in anderen Gesetzen daran geknüpft sind.

Die Arbeitshaus- und Gefängnißstrafe, sowie alle anderen Strafarten ziehen nur diejenigen Folgen nach sich, welche in anderen Gesetzen daran geknüpft sind.

1) Im **Entwurf** (Art. 34.) enthielt dieser Artikel am Schlusse noch folgende Bestimmung: Die in diesem Gesetzbuche mit der Zuchthausstrafe, sowie mit der Verurtheilung wegen gewisser Verbrechen verknüpften Folgen können nur durch Begnadigung oder durch rechtliches Erkenntniß (Strafproceßordnung Art. 387.), und zwar durch erstere ganz oder zum Theile, wieder aufgehoben werden. Die Motive bemerkten dazu: Diejenigen Folgen, welche das Strafgesetz an gewisse Strafen, oder an die Verurtheilung wegen gewisser Verbrechen knüpft (z. B. die Folgen des Meineides, Art. 229. (226. des Ges.), der Verfall gewisser Gegenstände, Art. 373. (369. des Ges.) [vgl. auch Art. 24. des Forst- rc. Strafgesetzes], werden hierdurch zu einem Theile der Strafe, und können daher (außer durch rechtliches Erkenntniß) nur durch Begnadigung aufgehoben werden, wogegen man die Beseitigung anderer den Verbrecher treffender Nachtheile, wie zeither, dem Ermessen der betreffenden Administrativbehörden überlassen hat. Die Bestimmung ist gestrichen worden, nicht weil man deren Inhalt misbilligte (vgl. jedoch wegen des Schmerzengeldes Bem. zu Art. 176.), sondern weil man der Meinung war, daß sie nicht in das Strafgesetz gehöre. Dep. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 99. Dep. Ber. d. II. K. S. 89.

2) Im Uebrigen besagen die **Motive**: Die Folgen, welche das Straf-

gesetzbuch der erlittenen Zuchthausstrafe beilegt, stimmen mit denen, welche Art. 9. des Criminalgesetzbuchs ausspricht, überein. An die Arbeitshausstrafe sind im Strafgesetzbuche keine besonderen Folgen geknüpft, und es ist dadurch anerkannt, daß dieselbe auch für die Zukunft nicht für eine an sich entehrende Strafart gelten soll. Wenn demungeachtet nach anderen Gesetzen Personen, welche Arbeitshausstrafe verbüßt haben, oder dazu verurtheilt worden sind, von gewissen Nachtheilen betroffen werden können, so hat die Arbeitshausstrafe dies mit allen anderen Strafen gemein, und es beruhen diese Nachtheile nicht sowohl auf der eigenthümlichen Bedeutung dieser Strafart, als auf der besonderen Natur der Rechte, in deren Schmälerung jene Nachtheile bestehen. Es war aber eine Andeutung hierüber in das Gesetz aufzunehmen, damit dasselbe nicht mit jenen anderen Gesetzen in Collision zu treten scheine.

3) Die Folgen erlittener Arbeitshausstrafe ergeben sich aus dem Wahlgesetze, dem Communalgardengesetze, dem Staasdienergesetze, der Städteordnung, der Landgemeindeordnung, dem Volksschulgesetze, dem Militärstrafgesetzbuche, und den verschiedenen auf diese Gesetze bezüglichen Gesetzen und Verordnungen.

4) An die Gefängnißstrafe ist insofern eine entehrende Folge geknüpft, als nach §. 25. b. des Staatsdienergesetzes ein Staatsdiener entlassen werden kann, wenn wegen gewisser Verbrechen wenigstens unbedingt auf Gefängnißstrafe erkannt ist. Noch weiter gehende Bestimmungen enthält das Gesetz, einige Abänderungen zum Volks-Schulgesetze betr. v. 3. Mai 1851. §. 4.

5) Daß die Folgen, welche im Inlande zuerkannte und verbüßte Strafen nach sich ziehen, auch an die im Auslande zuerkannten und verbüßten, welche jenen gleich kommen, sich anknüpfen, wird in dem Dep. Ber. d. II. K. S. 90 als sich von selbst verstehend betrachtet.

6) Die im Artikel Abs. 1 und 2 angegebenen Folgen der Zuchthausstrafe knüpfen sich übrigens an die wirkliche Vollstreckung derselben, sie treten also nicht ein, wenn die erkannte Zuchthausstrafe im Gnadenwege erlassen oder in Arbeitshaus verwandelt worden ist.

Vgl. übrigens die Bemerkungen zu Art. 11. und 16.

Drittes Capitel.

Von Vollendung und Versuch verbrecherischer Handlungen.

Das dritte Capitel handelt nur von der objectiven Seite des Verbrechens, dem sog. objectiven Thatbestande, und den darauf

sich gründenden Verbrechensformen, Vollendung, Versuch, Vorbereitung des Verbrechens. Seine Bestimmungen sind daher allenthalben aus den die subjective Seite des Verbrechens betreffenden Capiteln, namentlich dem vierten, fünften und siebenten — für die Strafabmessung gehört auch das sechste hierher — zu ergänzen.

Die Unterscheidung von objectivem und subjectivem Thatbestande ist neuerdings verschiedentlich angefochten worden. Ueber die Bedeutung derselben vgl. Abhandlungen Nr. III. S. 51. Nr. VIII. S. 207 ff.

Man darf aber nicht vergessen, daß objectiver und subjectiver Thatbestand nicht zwei auseinanderfallende Gegenstände rechtlicher Beurtheilung, sondern nur zwei Seiten der Betrachtung eines und desselben Gegenstandes, der That, nach ihrer äußeren und ihrer inneren Beschaffenheit, sind, die vielfach in einander greifen und einander ergänzen, und die sich daher auch in der Darstellung vielfach berühren müssen. Eine gesonderte Darstellung des objectiven Thatbestandes kann nur bei solchen Verbrechen ersprießlich sein, zu deren Begriff ein äußerlicher, von der Handlung sich ablösender Erfolg gehört. Umstände, aus denen auf die subjective Seite der That geschlossen werden kann (z. B. ob Mord oder Todtschlag, ob dolose oder culpose Brandstiftung vorliege), in den objectiven Thatbestand aufzunehmen, kann nur zur Verwirrung führen. Objectiv wahrnehmbar sind alle Indicien — selbst die, welche sich auf die Zurechnungsfähigkeitsfrage beziehen. Auch die Recognition gestohlener 2c. Gegenstände gehört zum Ueberführungsbeweise, da aus derselben ein Indicium gegen den, bei dem sie gefunden worden, abgeleitet werden soll. Nur insofern sie zugleich als Grundlage der Taxe dient, wird sie ein Bestandtheil des objectiven Thatbestandes.

Art. 37. (C. G. B. 25.)

Vollendung des Verbrechens.

Ein Verbrechen ist vollendet, wenn die mit Strafe bedrohte Handlung beendigt und, im Fall ein gewisser Erfolg zu den gesetzlichen Erfodernissen des Verbrechens gehört, auch dieser eingetreten ist. (Vergl. die besonderen Bestimmungen in Art. 186. 211. 224. 273. 328. 358.)

1) **Entwurf** (Art. 35.) gleichlautend.

2) **Motive:** Art. 35., den Begriff der Vollendung betreffend, entspricht seinem Inhalte nach dem Art. 25. des Criminalgesetzbuchs. Nur hat man vorgezogen, die Begriffsbestimmung, welche das Crimi-

nalgesetzbuch indirect giebt, direct und rein hinzustellen. Sie wird dadurch anschaulicher und bestimmter, zu geschweigen, daß die präceptive Bestimmung, welche das Criminalgesetzbuch daran knüpft, genau genommen nicht einmal ganz richtig ist, indem eigentlich noch am Schlusse des Art. 25. hinzugefügt werden müßte: „und kein sonstiger Grund zum Herabgehen von der vollen gesetzlichen Strafe vorhanden ist." Daß übrigens Handlungen, die, auch in Hinsicht dessen, was zur Vollendung erfodert wird, dem Begriffe der einzelnen mit Strafe bedrohten Verbrechen entsprechen, mit der vollen gesetzlichen Strafe (ein Begriff, der übrigens der Erläuterung bedürftig sein würde) zu ahnden sind, versteht sich, vermöge der speciellen Strafdrohungen, von selbst.

Die am Schlusse des Artikels ersichtlichen Allegate beziehen sich auf die Verbrechen der Brandstiftung, des Meineides, der Ausgabe falschen Geldes und auf die fleischlichen Verbrechen, wo meist auch das Criminalgesetzbuch besondere Bestimmungen über die Vollendung für nöthig erachtet hat.

3) Ueber die Unterscheidung von Handlung und Erfolg s. Krug, über die Berechtigung des subjectiven Standpunktes im Strafrechte, Archiv d. C.-R. 1854. S. 399 ff.

4) Bei Verbrechen, deren Thatbestand in einer einfachen Handlung, ohne Voraussetzung eines von derselben unterscheidbaren Erfolges besteht, ist mit der Beendigung dieser Handlung das Verbrechen vollendet. Wo aber zu dem gesetzlichen Begriffe des Verbrechens ein von der Handlung sich ablösender, dem Zu-falle (vgl. Abh. III. S. 58. Anm. 1.) preisgegebener Erfolg gehört, muß auch dieser hinzutreten, damit das Verbrechen vollendet sei. Die beendigte Handlung ist bei dergleichen Verbrechen der beendigte Versuch. Vgl. Art. 38.

Ob ein gewisses Verbrechen zu der ersteren oder zu der zweiten Classe gehöre, hängt von der Fassung des speciellen Gesetzes ab, wodurch dasselbe mit Strafe bedroht wird. Nicht überall, wo das Gesetz voraussetzt, daß die Absicht des Thäters auf die Hervorbringung eines gewissen Erfolgs gerichtet sei, gehört auch die wirkliche Hervorbringung dieses Erfolgs zu dem Thatbestande des Verbrechens, mithin zur Vollendung desselben. So z. B. setzt die Erpressung die Absicht, einen rechtswidrigen Vermögensvortheil zu erlangen, voraus (Art. 178. und 283.), allein zum Thatbestande des Verbrechens gehört nur, daß in dieser Absicht Jemand zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung genöthigt worden sei. Hiermit ist, auch wenn der

beabsichtigte Vermögensvortheil nicht erreicht worden ist, das Verbrechen vollendet und daher die im Gesetz angedrohte Strafe vollständig verwirkt. Es ist daher allenthalben genau auf die Fassung des einschlagenden Gesetzes zu achten, um zu bestimmen, ob zu dem Thatbestande desselben ein gewisser Erfolg gehöre, und mit welchem Momente dasselbe vollendet sei. Vgl. des Vf. Lehre vom Versuche der Verbrechen, Nr. 5. S. 28 ff.

5) Auch in dem von Held und Siebdrat zu Art. 25. des Criminalgesetzbuch erwähnten Falle, wenn es noch zweifelhaft ist, ob und welcher Erfolg eintreten werde, kann die That nur als Das behandelt werden, was sie ohne den Hinzutritt des Erfolgs ist, also entweder als ein Versuch desjenigen Verbrechens, welches durch den Hinzutritt eines gewissen Erfolgs vollendet werden würde, oder als ein geringeres Verbrechen. Es versteht sich aber, daß, wenn später der Erfolg eintritt, die Untersuchung wieder aufgenommen werden kann, denn der Erfolg enthält dann eine neue Thatsache, vermöge deren die That unter ein schwereres Strafgesetz fällt. Vgl. Strafproceßordnung Art. 386.4. Für den practischsten dieser Fälle, den einer Körperverletzung, bei welcher es (bis zum Enderkenntnisse) ungewiß bleibt, ob der Nachtheil ein bleibender sein werde, oder nicht, hat das Gesetz dadurch Vorsehung getroffen, daß hier die Strafe sich nach dem, was vorauszusehen ist, richten soll. Art. 167. Nr. 2. Dadurch wird die Wiederaufnahme der Untersuchung in dem Falle, wenn angenommen worden ist, daß der Nachtheil ein vorübergehender sein werde, später aber derselbe sich als ein bleibender herausstellt, ausgeschlossen, nicht aber in dem Falle, wenn später der Tod erfolgt.

6) Uebrigens bezieht sich der Begriff der Vollendung nur auf dolose Verbrechen, da er den Gegensatz des Versuchs bildet, ein Versuch aber bei culposen Verbrechen nicht denkbar ist. Vgl. Art. 39.

Art. 38. (C. G. B. 120.)

Begriff des Erfolgs.

Als Erfolg ist jede Wirkung anzusehen, welche durch die Handlung oder Unterlassung des Verbrechers verursacht worden ist, gesetzt auch, daß zur Hervorbringung derselben Umstände mitgewirkt haben, welche der Verbrecher nicht vorhergesehn hatte. (Vergl. jedoch Art. 46. bis mit 49.)

1) Im **Entwurf** (Art. 36.) standen vor dem Worte „Umstände" die Worte „noch andere." Sie wurden als überflüssig und, weil man die

von dem Thäter beabsichtigten Wirkungen nicht füglich als „Umstände" bezeichnen könne, gestrichen. Dep. Ber. d. I. K. S. 99 u. d. II. K. S. 90.

2) Die **Motive** besagen: Das Criminalgesetzbuch enthält nur im Art. 120. in specieller Beziehung auf das Verbrechen der Tödtung eine hierher gehörige Vorschrift. Wie indeß schon bei dem Verbrechen der Körperverletzung ganz dieselben Rücksichten eintreten, und sich daher der Richter zeither mit einer analogen Anwendung des Art. 120. behelfen musste, so findet das Nehmliche auch bei anderen Verbrechen Statt. Auch bei der Brandstiftung ist die entstandene Feuersbrunst als Erfolg der Anlegung des Zündstoffs zu betrachten, wenn auch zur Hervorbringung dieses Erfolgs noch andere, von dem Verbrecher nicht vorhergesehene Umstände, z. B. das Offenstehen oder zufällige Oeffnen eines Fensters, welches dem Feuer Zugluft verschaffte, hinzutreten mussten. Ob und wiefern dieser Erfolg dem Handelnden zuzurechnen sei, ist eine andere, nach den Grundsätzen vom dolus und der culpa zu beantwortende Frage, auf welche Grundsätze daher am Schlusse des Artikels verwiesen worden ist. Beabsichtigte aber der Handelnde den eingetretenen Erfolg, so kann er sich nicht mit dem Einwande schützen, daß derselbe ohne den Hinzutritt jener Umstände nicht eingetreten sein würde. Dies liegt in der Natur des Causalzusammenhanges, da jede Wirkung das Erzeugniß einer unendlichen Reihe von zusammenwirkenden Kräften ist, und daher Niemand ohne den Hinzutritt begünstigender, ihm selbst nur zum kleinsten Theile im Voraus erkennbarer Umstände auf einen Erfolg seiner Handlungen rechnen kann. Ob bei dem Hinzutritt anderer Handlungen, welchen der eingetretene Erfolg ebenfalls zugeschrieben werden kann (z. B. wenn ein Anderer dem Zündstoff eine andere Lage gegeben, der Chirurg die an sich ungefährliche Wunde durch ungeschickte Behandlung verschlimmert hat), der Causalzusammenhang unterbrochen sei, und der Erfolg nur der zweiten, oder auch noch der ersten Handlung zugeschrieben werden könne, ist quaestio facti in jedem einzelnen Falle. Auch Unterlassungen können übrigens zum Erfolg beitragen, wie z. B. wenn der Bahnwärter eine Weiche zu stellen unterläßt, und dadurch (absichtlich oder culpos) ein Unglück herbeiführt, oder wenn der Hauswirth, um dem Hausgenossen die Ausführung eines beschlossenen Verbrechens zu erleichtern, die Thüre, die er sonst zu verschließen pflegt, offen läßt. Inwieweit solche Unterlassungen dem Unterlassenden zuzurechnen seien, ob er dadurch Urheber, Miturheber oder Gehülfe der That werde, muß ebenfalls nach

den allgemeinen Grundsätzen über dolus und culpa, Urheberschaft und Beihülfe, beurtheilt werden. Nur die Möglichkeit solcher Zurechnung war durch die Fassung des gegenwärtigen, sowie des folgenden Artikels (da auch beim Versuch das Nehmliche stattfindet) ebenfalls anzudeuten.

3) Bei der Anwendung dieses Artikels ist zweierlei vorzüglich ins Auge zu fassen:

Erstlich, daß die Begriffe von Ursache und Wirkung im strengsten Sinne des Wortes zu nehmen sind. Nur von der Wirkung, welche durch die Handlung oder Unterlassung des Verbrechers verursacht ist, gilt der im Artikel ausgesprochene Satz unbedingt. Er würde zu weit führen, wenn man ihn eben so unbedingt auch auf alles das anwenden wollte, wozu die Handlung des Verbrechers die Gelegenheit herbeigeführt, oder die Veranlassung gegeben hat. Es kann hierdurch eine thatsächliche Zurechnung (namentlich zur Beihülfe und zur Anstiftung) begründet werden, allein dies beruht dann auf einem besonderen Zurechnungsgrunde. Die allgemeine thatsächliche Zurechnung, durch welche das Verhältniß eines Urhebers begründet wird, beruht lediglich auf dem Verhältnisse von Ursache und Wirkung.

Inwiefern ein solches Verhältniß auch in Beziehung auf fremde Handlungen und deren Wirkungen stattfinden könne, s. in der Abhandlung Nr. III. S. 63 ff. In der Regel wird man für fremde Handlungen nur verantwortlich durch Anstiftung oder Complott. Allein auch ohne diese Voraussetzungen hat Derjenige den Erfolg der fremden Handlung verursacht, der etwas gethan hat, wonach die fremde Handlung ohne Wissen des Handelnden diesen Erfolg haben musste, wie z. B. in dem in den Motiven angeführten Brandstiftungsfalle.

Es ist hiernach auch nach dem Strafgesetzbuche bei dem Verbrechen der Tödtung ohne Einfluß auf die rechtliche Beurtheilung der Tödtlichkeit einer Verletzung, ob eine solche in andern Fällen durch Hülfe der Kunst geheilt worden sei, ob ihr tödtlicher Erfolg durch zeitige zweckmäßige Hülfe habe verhindert werden können, ob dieselbe allgemein tödtlich sei, oder nur wegen der eigenthümlichen Leibesbeschaffenheit des Getödteten den Tod herbeigeführt habe. Es wird zur thatsächlichen Zurechnung des Todes nur ein vulnus per se lethale, d. h. eine Verletzung, die ihn verursacht hat, erfodert. Nicht aber findet die Zurechnung statt, wenn die an sich nicht tödtliche Verletzung lediglich durch Kunstfehler von Seiten des Arztes, oder durch ein positiv schädliches Verhalten des Verletzten tödtlich geworden ist.

Denn dies sind fremde Handlungen, deren Erfolg von dem Urheber der Verletzung nicht verursacht worden ist. Insofern dies der richtig verstandene Sinn des Art. 120. des Criminalgesetzbuchs ist, kann man daher wohl sagen, daß dieser seinem ganzen Inhalte nach im Art. 38. enthalten sei. Dep. Ber. d. I. K. S. 63. Näheres s. in der oballeg. Abh. Nr. III, über Causalzusammenhang.

Inwiefern auch Unterlassungen als Ursache eines Erfolges betrachtet werden können, s. in der Abh. Nr. II. Im Allgemeinen gehört dazu, daß sie sich auf eine vorhergehende Handlung müssen zurückführen lassen, durch welche man eine specielle Verpflichtung zu positiver Thätigkeit (zur Abwendung der aus dem ungestörten Fortwirken jener Handlung entspringenden Gefahr), oder, in Beziehung auf fremde Verbrechen, zur Unterlassung einer gewissen (diesen hinderlichen) Thätigkeit, übernommen hat. Wegen Injurien durch Unterlassungen s. Bem. zu Art. 239.

Das zweite, was bei der Anwendung dieses Artikels im Auge behalten werden muß, ist, daß derselbe sich nur auf die thatsächliche Zurechnung, die imputatio facti, die Frage, ob der Erfolg als solcher dem Handelnden zuzurechnen, bezieht, nicht auf die Frage, ob der Erfolg dem Handelnden zum dolus, oder zur culpa zuzurechnen sei. Hierbei kommt es darauf, ob der Handelnde die mitwirkenden Umstände voraussehen konnte, und resp. ob er sie vorausgesehen hat, allerdings an. Vgl. Krug, Studien, Abth. II. S. 39 ff. und Jahrb. Bd. 9. S. 68 f. Dies ist es, was durch die am Schlusse des Artikels ersichtliche Bezugnahme auf die Grundsätze von dolus und culpa angedeutet wird.

Art. 39. (C. G. B. 26.)

Begriff des Versuchs.

Handlungen und Unterlassungen, wodurch die Ausführung eines unvollendet gebliebenen vorsätzlichen Verbrechens angefangen worden, sind als Versuch desselben zu bestrafen. (Vgl. jedoch Art. 47. und die besonderen Bestimmungen in Art. 117. 224. 323.)

1) **Entwurf** (Art. 37.) gleichlautend.

2) **Motive**: Die im Art. 37. (39. d. Ges.) enthaltene Begriffsbestimmung entspricht der Theorie und den im Art. 29. des Criminalgesetzbuchs enthaltenen Andeutungen. Sie lässt freilich der Praxis noch immer ein weites Feld der Beurtheilung übrig, allein man gelangte durch vielfältige Erwägung zu der Ueberzeugung, daß eine noch engere Begrenzung des Begriffs nicht möglich sei. Was dazu

von Seiten des dolus erfoderlich ist, bestimmt Art. 48. (47. Abs. 2. d. Ges.), auf welchen daher am Schlusse des Artikels verwiesen ist. Die übrigen Verweisungen beziehen sich auf die Verbrechen des Hochverraths, des Meineides und des Falschmünzens, wo überall besondere Bestimmungen über den Versuch nöthig waren.

3) Was unter „Anfang der Ausführung" zu verstehen, wo also die Grenzlinie zwischen dem Versuche und der Vorbereitung eines Verbrechens sei, überlässt das Gesetz dem richterlichen Ermessen. Die verschiedenen Ansichten s. in des Verf. Lehre vom Versuch, Nr. 2. S. 16 ff. Der Richter wird am sichersten gehn, wenn er hier, wie in so vielen Fällen, wo es an einem objectiven Kriterium gebricht, sich auf den Standpunct des Thäters versetzt, und sich die Frage vorlegt, wie dieser seine Thätigkeit selbst angesehn habe. Er wird dann z. B. auch das Hinbegeben nach dem Orte der That als einen „Anfang der Ausführung" betrachten können, wenn es nicht etwa mit der Intention, erst Ort und Gelegenheit zum Stehlen rc. auszusuchen, sondern mit der bestimmten Absicht, den beschlossenen Diebstahl „nun auszuführen" geschehn ist. Denn dann wird der Thäter selbst bei sich sagen: jetzt schreite ich zur Ausführung. Namentlich gilt dies in dem Falle, wenn ein ausdrücklicher Beschluß des Verbrechens (ein Complott) vorhergegangen ist. S. die Anm. zu Art. 50. Daß die wörtliche Bedrohung nicht schon an sich als Versuch des angedrohten Verbrechens anzusehn ist, ergiebt sich aus Art. 206. und insonderheit aus Art. 204., wo man das Wort „zukünftigem" gestrichen hat, weil auch Bedrohung mit gegenwärtigem Mord unter den Artikel (der nur Arbeitshaus oder Zuchthaus bis zu 10 Jahren androht) fallen könne.

4) Durch das Wort „vorsätzlichen" wird angedeutet, daß es Versuch eines culposen Verbrechens nicht giebt, so wenig als culposen Versuch. Dep. Ber. d. II. K. S. 91. Ueber Versuch mit unbestimmter Absicht s. Art. 47. Abs. 2. und die Bem. dazu, über Versuch der Beihülfe und Beihülfe zum Versuch s. die Bem. zu Art. 55.

Art. 40. (C. G. B. 26. 2.)

Beendigter und nicht beendigter Versuch.

Der Versuch ist ein beendigter, sobald der Verbrecher Alles gethan hat, was er zu thun für nöthig hielt, um die von ihm beabsichtigte Rechtsverletzung herbeizuführen. In allen anderen Fällen ist der Versuch ein nicht beendigter. (Vergl. jedoch Art. 117. 179. 279. 323.)

1) Im **Entwurf** (Art. 38.) war nach dem Worte „Verbrecher" noch das Wort „seinerseits" eingeschaltet und statt „was er für nöthig hielt, um — herbeizuführen" hieß es: „wodurch — herbeigeführt werden sollte." Der Dep.=Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 101 bemerkt zu diesen Abänderungen: „Das Wort „seinerseits" konnte zu der Meinung Veranlassung geben, daß bei mehreren Theilnehmern an einem Verbrechen auch dann für den Einzelnen beendigter Versuch anzunehmen sei, wenn derselbe das gethan hat, was er nach der getroffenen Verabredung oder sonst zur Vollführung der That ins Werk setzen sollte, wenn auch die Uebrigen von der Vollendung (und von weiterem Fortschreiten) abgestanden oder an derselben behindert worden sind." Diese Meinung (also z. B. daß ein Schlosser, der den Nachschlüssel geliefert hat, dadurch allein schon des beendigten Versuchs eines ausgezeichneten Diebstahls schuldig werde, wenn es auch zu weiter gar nichts gekommen ist) hat in der That in einem bei Temme, Archiv f. strafr. Entscheidungen, H. 2. Nr. 116. abgedruckten Erkenntnisse sich geltend gemacht. „Unter dem Worte Verbrecher, — sagt der Bericht a. a. O. — sind daher, wie allenthalben in diesem Capitel, so auch hier, auch die mehreren Verbrecher zu verstehen." Bei einem von Mehreren unternommenen Verbrechen ist also der Versuch dann beendet, wenn von Seiten ihrer Aller geschehn ist, was zur Herbeiführung des Erfolgs für nöthig gehalten wurde.

Ferner wird im Dep. Ber. a. a. O. zu den Worten „was er zu thun für nöthig hielt" bemerkt, man habe dadurch bestimmter hervorzuheben gesucht, daß es bei dem beendigten Versuch auf die subjective Ansicht des Verbrechers (der Verbrecher) von dem, was er (sie) zu der beabsichtigten Rechtsverletzung für nöthig hielt(en), und nicht auf das, was zur Erreichung der Absicht objectiv nöthig war, ankommt. Vgl. dazu des Vf. Lehre vom Versuch, S. 36 und Köstlin, neue Revision, S. 422 ff.

2) Die **Motive** sagen über die Unterscheidung von beendigtem und nicht beendigtem Versuch Folgendes:

In der Lehre vom Versuche der Verbrechen hat man sich zu einer wesentlicheren Abweichung vom Criminalgesetzbuche bewogen gefunden.

Abgesehn von den mancherlei Zweifeln, zu denen namentlich Art. 27. und 28. des Criminalgesetzbuchs Veranlassung gegeben haben, so fasst dasselbe im Art. 26. Fälle unter einer und derselben Strafdrohung zusammen, die offenbar einer verschiedenen Beurtheilung unterliegen, und es ist dies um so bedenklicher, als dadurch das

Strafmaaß außerordentlich weit wird, und dem Richter jedes Anhalten für die Abmessung der Strafe entzogen ist. Hierzu kommt, daß selbst das Maximum der angedrohten Versuchsstrafe für manche Fälle nicht ausreicht. Es giebt Fälle des Versuchs, die dem vollendeten Verbrechen so nahe stehen, daß es dem Richter gestattet sein muß, zwar niemals bis auf die Strafe des vollendeten Verbrechens selbst, wohl aber bis an dieselbe hinaufzugehen. Zwar hat auch das Criminalgesetzbuch dem Richter für solche Fälle gestattet, unter gewissen Voraussetzungen auf lebenslängliche Zuchthausstrafe zu erkennen. Allein abgesehn davon, daß sich diese Bestimmung nur auf Capitalverbrechen bezieht, so lehrt die Erfahrung, daß jede facultativ nachgelassene absolute Strafe illusorisch wird, und sie wird es hier um so mehr, da sie vom Gesetz selbst als eine besondere Ausnahme bezeichnet und an die Voraussetzung besonderer Gefährlichkeit des Verbrechers geknüpft ist.

Aehnlich verhält es sich mit der Beihülfe zum Verbrechen (Art. 52. [53. d. Ges.]), wo ebenfalls Fälle vorkommen können, die der Begehung des Verbrechens selbst (der Urheberschaft) sehr nahe kommen. Das Criminalgesetzbuch hat hier dadurch abzuhelfen gesucht, daß es manche Fälle, die ihrer Natur nach nur eine Beihülfe enthalten, unter den Begriff der gleichen Theilnahme am Verbrechen gestellt hat. Allein abgesehn davon, daß hierdurch bei Capitalverbrechen der Todesstrafe eine Ausdehnung gegeben wird, die in keinem Falle erwünscht sein kann, so hat die Theorie von der gleichen Theilnahme überhaupt manche Bedenken gegen sich, von denen unten beim fünften Capitel die Rede sein wird.

Noch weniger konnte man sich entschließen, dem Beispiele einiger fremden, älteren und neueren Gesetzgebungen zu folgen, welche den Versuch und die Beihülfe gradezu mit der ordentlichen Strafe des Verbrechens bedroht haben, wohl aber erschien es nach Obigem sehr wünschenswerth, für die schwersten Fälle dieser Verbrechensformen eine Strafe zu haben, die bis an die Strafe des Hauptverbrechens hinaufreiche.

Es kam nun darauf an, für die Sonderung dieser Fälle ein Eintheilungsprincip zu finden. Bei der Beihülfe bot sich in dem Unterschiede zwischen naher und entfernter Beihülfe, jenachdem das Verbrechen auch ohne dieselbe verübt worden sein würde oder nicht, ein allgemeiner, leicht anwendbarer Eintheilungsgrund dar. Bei dem Versuche vermisst man einen solchen, da die Begriffe des nahen und des

entfernten Versuchs zu schwankend sind. Wohl aber bilden die schwersten Fälle des Versuchs, diejenigen, welche auch das Criminalgesetzbuch besonders hervorhebt, eine fest abgegrenzte, von der Doctrin mit dem Namen des beendigten Versuchs (delictum perfectum) bezeichnete Kategorie, an welche der Eintritt einer höheren Strafe geknüpft werden kann, und welche hierzu auch in mehreren anderen deutschen Strafgesetzgebungen benutzt worden ist. Zwar umfasst diese Kategorie nicht alle Verbrechen (wie denn auch der Versuch überhaupt bei manchen Verbrechen, z. B. den eigentlichen Unterlassungsverbrechen, der Veruntrauung, der wörtlichen Injurie rc. kaum vorkommen kann), allein wo der Begriff des beendigten Versuchs nicht anwendbar ist, tritt auch das Bedürfniß einer höheren Strafstufe in der Regel nicht ein, weil der erste Versuchsact sogleich in die Vollendung übergeht, und wo dies nicht der Fall ist, kann man dadurch helfen, daß man, wie in den bei Art. 38. (40.) allegirten Artikeln geschehn ist, gewisse Fälle des nahen Versuchs dem beendigten gleichstellt.

Hierauf beruht nun die im Art. 38. (40.) ersichtliche Eintheilung und die Bestimmung im Art. 39. (41.), wonach die Strafe des beendigten Versuchs nur durch ein Minimum (von $^1/_3$), die des nicht beendigten nur durch ein Maximum (von $^1/_2$) begrenzt ist. Man erlangt dadurch zugleich den Vortheil, daß der Richter in dieser Abstufung, in Verbindung mit den in Art. 31. und 32. (33. und 34.) für Fälle dieser Art gegebenen Vorschriften, ein Anhalten für die Abmessung der Strafe findet, indem er auch bei den schwereren Fällen des nicht beendigten Versuchs nicht leicht unter das Minimum der dem beendigten Versuch angedrohten Strafe hinabgehen wird. Auch gewinnt man dadurch eine sichere Grundlage zur Entscheidung des im Art. 42. (44.) erwähnten Falles, da nur bei dem nicht beendigten Versuche ein Zurücktreten möglich ist. (Vgl. auch des Vf. Lehre vom Versuch, S. 35 f.)

3) Die Verbrechen, bei denen ein beendigter Versuch vorkommen kann, dürften ungefähr folgende sein:

a) Staatsverrath — wenn irgend Jemand eine diplomatische Urkunde einer fremden Regierung, zum Nachtheile seines Vaterlandes, angeboten, sich im Kriege als Kundschafter gestellt hat, ohne daß seine Dienste benutzt worden sind (Art. 122. 123.).

b) Alle Verbrechen, welche durch Schrift im Sinne des Art. 125. verübt werden, wenn die fragliche Schrift zum Druck befördert, an den Adressaten abgesendet, aber nicht ausgegeben, nicht abgegeben

worden ist. Es gehören dahin nicht nur die im Art. 125. bis 128. und 130. genannten, sofern sie durch Schrift verübt werden, sondern, unter gleicher Voraussetzung, alle Injurien; mithin auch die im Art. 134. 137. 141. erwähnten Fälle; ferner die im Art. 232. 235. 236. aufgeführten Verbrechen, wenn sie durch Schrift verübt werden.

c) Die Hinterziehung der Militärpflicht (Art. 131.), wenn die Selbstverstümmelung geschehn, der Zweck aber nicht erreicht worden ist.

d) Alle Arten der Tödtung. Selbst Unterlassungen können hier einen beendigten Versuch begründen, wenn der Thäter alles Weitere vom Zu-fall erwartete.

e) Abtreibung der Leibesfrucht, durch Darreichung des abtreibenden Mittels. (Vgl. jedoch Art. 42, 2 und Art. 52.)

f) Die Körperverletzung, soweit dabei überhaupt ein Versuch vorkommen kann, also wenn eine der im Art. 169. gedachten bestimmten Absichten obgewaltet hat.

g) Brandstiftung, wenn der Brandstoff angelegt worden ist, ohne zu zünden.

h) Erpressung, wenn sich der Genöthigte durch die angewendete Gewalt oder Bedrohung zu keiner Handlung, Duldung oder Unterlassung hat bestimmen lassen. (Vergl. die Begriffsbestimmung im Art. 282.)

i) Betrug, durch erfolglose Anwendung des Täuschungsmittels (nach der Begriffsbestimmung im Art. 284.).

k) Beschädigung fremden Eigenthums, z. B. durch Anwendung besonderer Künste, um Pferden, Kühen rc. zu schaden, wenn sie zeitig genug entdeckt werden.

l) Bestechung Art. 367. 368., wenn das Geschenk zurückgewiesen wird. Dep. Ber. d. I. K. S. 66.

Vgl. Bem. zu Art. 37. Nr. 4.

4) Die am Schlusse des Artikels ersichtlichen Citate verweisen auf diejenigen Verbrechen, wo gewisse Fälle des nichtbeendigten (nahen) Versuchs dem beendigten gleichgestellt worden sind. Sie sind, außer den im Art. 117. erwähnten Fällen des Hochverraths, der Raub und die räuberische Erpressung, wobei die Anwendung der Gewalt, der Diebstahl durch Einbruch, Einsteigen, Einschleichen rc., wobei der Einbruch rc., das Falschmünzen, wobei die Anfertigung des falschen

Geldes als beendigter Versuch zu bestrafen ist. Vgl. jedoch die besonderen Bestimmungen, besonders beim Raub, Art. 179.

Art. 41. (C. G. B. 26.).

Strafe des Versuchs.

Die Strafe des Versuchs richtet sich nach derjenigen Strafe, womit das Verbrechen, welches bei dem Versuche beabsichtigt wurde, bedroht ist. Sie soll bei dem beendigten Versuche stets niedriger, als der Höchstbetrag dieser Strafe, aber nicht niedriger, als auf ein Drittheil des Mindestbetrags der letzteren, bei dem nicht beendigten Versuche nicht höher, als auf die Hälfte jenes Höchstbetrags bestimmt werden.

1) **Entwurf** (Art. 39.) gleichlautend bis auf indifferente redactionelle Aenderungen.
2) **Motive** s. bei Art. 40.
3) Wegen der Abmessung der hier angedrohten übergreifenden Strafen vgl. Anm. zu Art. 34. und 73. und Motive zu Art. 40.

Art. 42. (C. G. B. 26, 3. 4.).

Fälle, wo der beendigte Versuch wie ein nicht beendigter zu bestrafen ist.

Auch der beendigte Versuch ist nur wie ein nicht beendigter zu bestrafen,

1) wenn der Verbrecher durch seine eigene Thätigkeit den Erfolg, der ohne dieselbe eingetreten sein würde, noch abgewendet hat,
2) wenn er zur Ausführung des Verbrechens aus Unkenntniß oder Irrthum ein Mittel gewählt hat, durch welches der beabsichtigte Erfolg überhaupt nicht herbeigeführt werden konnte.

Fälle, wo das an sich geeignete Mittel nur wegen seiner mangelhaften Beschaffenheit oder unzureichenden Menge den beabsichtigten Erfolg nicht hervorgebracht hat, sind hierher nicht zu rechnen.

1) **Entwurf** (Art. 40.) gleichlautend.
2) **Motive:** Die hier erwähnten Fälle des beendigten Versuchs treten offenbar in der rechtlichen Beurtheilung um eine Stufe zurück, und sind daher dem nicht-beendigten gleichgestellt worden.
3) Ueber die Beurtheilung dieser Fälle vgl. des Vf. Lehre vom Versuch, Nr. 3. S. 22. ff. Der Fall Nr. 1. ist dem im Art. 44. erwähnten Falle des nicht-beendigten Versuchs analog. Am mildesten ist ohne Zweifel der unter 2. mit erwähnte Fall der Wahl

eines völlig untauglichen Mittels aus Unkenntniß (das sog. Wahnverbrechen) zu beurtheilen, welcher von den meisten Gesetzgebungen ganz straflos gelassen wird.

4) Am zweifelhaftesten ist der Fall, wenn der Verbrecher sich eines noch nicht gehörig vorbereiteten Instrumentes, z. B. eines ungeladenen Gewehrs, bedient, namentlich wenn er selbst das Werkzeug in gehörigen Stand zu setzen (z. B. das Zündhütchen aufzusetzen) vergessen hat. Es entsteht hier die doppelte Frage, 1) ob ein solcher Versuch überhaupt als ein beendigter zu betrachten, 2) ob er, wenn dies der Fall, nach Art. 42, 2 oder nach dem Schlußsatze desselben zu beurtheilen sei. Die erste Frage scheint, namentlich nach Streichung des Wortes „seinerseits" im Art. 40., zu bejahen, denn im Augenblicke der That hielt er nichts für nöthig, als das Abdrücken. Dagegen wurde das Werkzeug durch die unterlassene Instandsetzung ein untaugliches Mittel; es konnte den beabsichtigten Erfolg nicht herbeiführen, und diese Unmöglichkeit lag weder blos in der mangelhaften Beschaffenheit, noch in der unzureichenden Menge des Mittels. Es dürften daher solche Fälle zwar als ein beendigter, aber als ein nach Art. 42, 2 zu beurtheilender beendigter Versuch zu betrachten, daher mit der Strafe des nicht beendigten Versuches zu ahnden sein. Doch dürften sie zu den schwereren der hierhergehörigen Fälle zu rechnen sein. (Vgl. Anm. zu Art. 34. und 40.)

5) Daß die Darreichung eines untauglichen Mittels, um das beabsichtigte Verbrechen zu hintertreiben (z. B. ein Mädchen verlangt vom Arzte ein abortivum, dieser giebt ihr irgend ein unschädliches Mittel, wohl wissend, daß, wenn er es ihr gradezu verweigerte, sie es sich anderwärts verschaffen würde) nicht als Beihülfe zu einem Versuch mit untauglichen Mitteln betrachtet werden kann, s. bei Held und Siebdrat, S. 73. Selbst wenn das untaugliche Mittel in anderer Absicht — z. B. aus Gefälligkeit — jedoch mit dem Bewusstsein, daß es untauglich sei, gereicht wurde, dürfte ein Grund zur Bestrafung nicht vorliegen, denn in dem Versuche mit untauglichen Mitteln wird nur die böse Absicht, und in der Beihülfe nur die Beförderung der Absicht des Thäters bestraft, diese fällt aber hier ganz weg. Der Thäter unternimmt hier etwas, das lediglich ihm selbst — indem es ihn strafbar macht — nachtheilig werden kann. Ihn darin zu unterstützen, mag moralisch zu misbilligen sein, allein es fällt nicht unter den Gesichtspunkt, aus welchem die Beihülfe zu einem Verbrechen bestraft wird; man müsste dann auch Den bestrafen,

der einen Andern in einer Handlung unterstützt, wodurch dieser sich wissentlich einen Vermögensverlust zuzieht. Dagegen kann in einem solchen Falle aus einem anderen Gesichtspunkte, z. B. wegen unterlassener Anzeige, oder disciplinell, eine Bestrafung eintreten, wenn die Bedingungen hierzu gegeben sind.

6) Dem Art. 42, 1 gedachten Falle des Versuchs ist es gleichgestellt, wenn der Brandstifter das ausgebrochene Feuer auf der Stelle und ohne daß es einen erheblichen Schaden verursacht hat, wieder gelöscht, und wenn der Urheber einer wahrheitwidrigen eidlichen oder nicht eidlichen Aussage dieselbe aus eigenem Antriebe, und bevor noch ein Rechtsnachtheil für einen Andren daraus entstanden, widerrufen hat. Art. 213. und 231.

Art. 43. (C. G. B. 27.)

Unternehmungen mit unmöglichem Erfolge.

Die Strafe des nicht beendigten Versuchs ist auch dann anzuwenden, wenn bei einer in verbrecherischer Absicht unternommenen Handlung diese Absicht um deswillen nicht hat erreicht werden können, weil der Thäter das Vorhandensein der thatsächlichen Bedingungen, unter welchen die That zum Verbrechen geworden sein würde, irrthümlich vorausgesetzt hat.

1) **Entwurf** (Art. 41.) gleichlautend.

2) **Motive:** Im Art. 41. musste die Bestimmung des Art. 27. im Criminalgesetzbuche, bei welcher sich vielfach das Bedürfniß einer analogischen Ausdehnung gezeigt hat, verallgemeinert werden. Die Strafe des nicht beendigten Versuchs, da sie kein Minimum hat, und andererseits doch auch hier (bei vorhandenem dolus) sehr strafbare Fälle vorkommen können, schien auf diese Fälle eine passende Anwendung zu finden.

3) Das Criminalgesetzbuch sprach nehmlich nur von dem Falle, wenn an dem Gegenstande des Verbrechens ein Verbrechen nicht begangen werden konnte. Es hatte dabei den vielbesprochenen Fall des Erstechens eines Leichnams im Auge. Allein es gehört auch der Fall dahin, wenn an dem Gegenstande nur grade das eben beabsichtigte Verbrechen nicht begangen werden konnte, wie z. B. Abtreibung der Leibesfrucht an einer Nicht-Schwangeren, wenn man hier die Verletzte überhaupt als Gegenstand des Verbrechens bezeichnen will; ferner wenn in den Verhältnissen des Thäters die Voraussetzungen, welche die That zum Verbrechen machen, nicht vorhanden sind, wie z. B. Beiseiteschaffung von

Sachen, um die Gläubiger zu hintergehen, von Seiten einer Person, die sich für bankrott hält, ohne es zu sein; kurz alle Fälle, wo sich der Irrthum des Handelnden nicht auf die von ihm angewendeten Mittel, sondern auf die objectiven (thatsächlichen) Voraussetzungen des Verbrechens bezieht. Daher die allgemeine Fassung des Artikels und die Gleichstellung dieses Falles mit dem des Irrthums in dem gewählten Mittel. Beide Fälle stehen sich gleich, da auch das Object für den Thäter gewissermaßen als Mittel zur Erreichung seiner verbrecherischen Absicht in Betracht kommt. Beide können auch concurriren, wie z. B. wenn Jemand einer Nicht-Schwangeren Lindenblüthenthee als abortivum eingiebt. Näheres bei Pfotenhauer, Einfluß des Irrthums auf die Bestrafung versuchter Verbrechen. S. 81 ff. und Bauer, Abhandlungen Nr. VI., der jedoch S. 378 mit Unrecht auch den Fall hierher rechnet, wenn der Dieb einsteigt, um des Nachbars Geld zu stehlen, das gesuchte Geld aber nicht findet, weil der Nachbar inmittels es ausgeliehen hat. Vgl. Schletter's Annalen, 1854. August, S. 156.

4) Das Gesetz setzt übrigens einen Irrthum über die thatsächlichen Bedingungen der Strafbarkeit voraus. Begeht Jemand eine straflose Handlung, die er aber vermöge eines Rechtsirrthums für strafbar hält (z. B. er nimmt eine (wie er weiß) derelinquirte Sache an sich, indem er dies für Funddiebstahl hält; er concumbirt mit seiner Cousine, indem er dies für Incest hält) so liegt gar kein Verbrechen vor. Manche wenden auf diesen Fall den Ausdruck Wahnverbrechen an. Köstlin, Revision, S. 357.

5) Ueber den Fall eines bloßen Irrthums in der Person oder im Objecte und der aberratio ictus s. des Vf. Lehre vom Versuch Nr. 5. S. 30. 31. und vgl. auch Bem. zu Art. 95.

Art. 44. (E. G. B. 28.)

Strafloser Versuch.

Der nicht beendigte Versuch eines Verbrechens (Art. 40.) ist straflos zu lassen, wenn der Verbrecher sein Vorhaben, ohne an der Ausführung desselben durch äußere Umstände gehindert worden zu sein, gänzlich wieder aufgegeben hat. Ist in dem, was der Verbrecher zur Ausführung des von ihm beabsichtigten Verbrechens gethan hat, eine an sich selbst strafbare That enthalten, so wird die Bestrafung der letzteren durch die Bestimmung dieses Artikels nicht ausgeschlossen.

1) **Entwurf** (Art. 42.) unverändert.

2) **Motive**: Den im Art. 42. (44.) erwähnten Fall hat man nach dem Vorgange fast aller anderen Gesetzgebungen, und zur Beseitigung einer oft gerügten Antinomie mit Art. 65. des Criminalgesetzbuchs, für straflos erklärt.

3) Daß der Artikel nur bei nicht-beendigtem Versuch ein Zurücktreten statuirt, stimmt mit Art. 28. des Criminalgesetzbuchs nach richtiger Auslegung überein. S. Held, in den Jahrbüchern, 1845. S. 105. Held und Siebdrat, Comment. zum C.-G.-B. S. 74. Krug, Gesetzauslegung, S. 49 f. Von einem beendigten Versuche kann man nicht mehr zurücktreten; man kann nur noch den Erfolg abwenden, von welchem Falle Art. 42, 1 handelt. Krug, Lehre vom Versuch, S. 25 ff. Da dies in dem Begriffe des beendigten Versuchs liegt, so sind hier (im Art. 44.) unter nicht-beendigtem Versuche nur die Fälle des wirklich nicht-beendigten Versuchs — wo also an der Thätigkeit des Verbrechers noch etwas fehlt — zu verstehen, nicht solche Fälle des beendigten Versuchs, die nach Art. 42. dem nicht-beendigten in der Bestrafung gleichgestellt werden. Dies wird durch die Bezugnahme auf Art. 40. angedeutet. Der Fall des Rücktritts von einer Verbindung (also von einer „an sich selbst strafbaren That", Art. 58.) ist nicht nach diesem Artikel, sondern nach Art. 59. zu beurtheilen.

4) Auf die Motive des Rücktritts, ob sie in Reue, Mitleid oder Furcht vor der Strafe bestanden, kommt es nach dem Gesetze nicht an, wofern nur der Verbrecher nicht durch äußere Umstände an der Ausführung gehindert worden ist. Nicht jeder äußere Umstand, der den Verbrecher zum Rücktritt bewogen hat, schließt daher die Anwendbarkeit des Artikels aus — denn irgend etwas muß ihn immer zum Rücktritt bewogen haben —, sondern nur ein solcher, in welchem er ein Hinderniß der Ausführung fand. Dahin gehören aber bei Verbrechen, die nicht mit offner Gewalt verübt werden, nicht blos solche Umstände, welche den Verbrecher die Vereitelung, sondern auch solche, welche ihn die Entdeckung seines Vorhabens besorgen ließen. Vgl. die Fassung des Art. 59. und des Art. 64. letzter Absatz.

5) Der Verbrecher muß sein Vorhaben gänzlich aufgegeben, also nicht blos aufgeschoben haben. Aufschub ist, wenn er dasselbe Unternehmen zu einer anderen Zeit auszuführen beschließt. Der Fall, wenn Diebe auf Stehlen ausgehen, und, da sie beim A. keine bequeme Gelegenheit finden, es nunmehr beim B. zu versuchen beschließen, gehört nicht hierher. Liegt hier in dem, was sie gegen den A. unter-

nommen haben, schon ein wirklicher Versuch (worüber s. Art. 39. und Bem. dazu, sowie Art. 47.), so ist das Aufgeben kein freiwilliges, da der Mangel einer bequemen Gelegenheit ein die Ausführung hindernder Umstand ist. Wäre er dies aber nicht; hätten z. B. die Diebe gedacht: Hier sieht es zu ärmlich aus, bei dem A. ist wohl nicht viel zu holen rc., so würde der Versuch, bei dem A. zu stehlen, ein aufgegebener sein, da der Versuch beim B. ein andres Verbrechen ist.

6) Vgl. im Allgemeinen: Schwarze, über das freiwillige Abstehn bei dem Versuche d. V. insbes. des Meineides, in Goltdammers Archiv für preuß. Strafrecht, Bd. 2. S. 429 f.

7) Eine besondere Bestimmung über das Abstehen vom Versuche des Hochverraths enthält Art. 119.

Art. 45. (E. G. B. 29.)

Vorbereitungshandlungen.

Handlungen, wodurch die Ausführung eines beabsichtigten Verbrechens erst vorbereitet, aber noch nicht angefangen worden ist, unterliegen keiner Strafe, insofern sie nicht eine an sich selbst strafbare That enthalten, oder besonders mit Strafe bedroht sind.

1) **Entwurf** (Art. 43.) gleichlautend.

2) **Motive** ohne Bedeutung.

3) Ueber die Grenze zwischen Vorbereitung und Versuch s. die Anm. zu Art. 38. und des Vf. Lehre vom Versuch, Nr. 2. Vorbereitungshandlungen, die eine „an sich selbst strafbare That" enthalten, sind z. B. Entwendung einer Leiter, um einzusteigen, eines Schlüssels, um damit später einen Diebstahl zu verüben. Vorbereitungshandlungen, die besonders mit Strafe bedroht sind, kommen beim Hochverrathe vor, Art. 118. Auch die Verbindung zu einem Verbrechen (Art. 58.), die erfolglose Anstiftung (Art. 64. Abs. 2, die jedoch mit der Strafe des Versuchs bedroht ist) und die im Art. 162. (exclus. des Schlußsatzes) Art. 248. 254. 311. erwähnten Fälle (letztere im Vergleich mit Art. 285. 1 a.) können hierher gerechnet werden.

Viertes Capitel.

Vom rechtswidrigen Vorsatze und der Unbedachtsamkeit.

Art. 46. (E. G. B. 31. 32.)

Vorsatz und Absicht.

Zu den regelmäßigen Erfodernissen eines Verbrechens gehört, daß die mit Strafe bedrohte Handlung mit rechtswidrigem Vorsatze

begangen, und daß daher, wenn zu dem Begriffe des fraglichen Verbrechens ein gewisser Erfolg vorausgesetzt wird, auch dieser von dem Verbrecher beabsichtigt worden sei. (Vergl. jedoch Art. 47. u. 49.)

1) **Entwurf** (Art. 44.) gleichlautend.

2) **Motive:** Zuvörderst schien es erfoderlich, die Regel, daß zu dem Verbrechen, wo nicht etwas Anderes ausdrücklich festgesetzt ist, dolus gehört, und daher auch der zum Begriffe des Verbrechens gehörige Erfolg von dem Thäter beabsichtigt sein muß, recht bestimmt, und in solcher Weise hervorzuheben, daß man im speciellen Theile die auf den dolus hindeutenden Worte weder jedesmal hinzuzufügen, noch ängstlich zu vermeiden braucht, ohne Misverständnisse besorgen zu müssen. Dies ist im Art. 44. (46.) und besonders im Art. 45. (48.) durch die Worte: „auch wenn ihrer (des Vorsatzes und der Absicht) in der Begriffsbestimmung derselben (der einzelnen Verbrechen) nicht besonders gedacht ist" geschehen. Daß dies nicht auf solche Fälle zu beziehen sei, wo nicht der Begriff des Verbrechens, sondern nur eine höhere Strafstufe von dem Eintritte eines gewissen Erfolgs abhängig gemacht ist, versteht sich von selbst, und geht aus der Fassung des Art. 44. (48.) hervor.

3) Der Artikel bezeichnet den rechtswidrigen Vorsatz als regelmäßiges Erfoderniß eines Verbrechens. Die Ausnahme dieser Regel enthält Art. 48. Nur diejenigen Gesetzgebungen können den rechtswidrigen Vorsatz als absolutes Erfoderniß eines Verbrechens aufstellen, welche zwischen Verbrechen und Vergehen unterscheiden und alle culpose Rechtsverletzungen zu den Vergehen rechnen, wie das österreichische Gesetzbuch. Vergl. dazu Hye, Commentar, S. 155. Verbrechen, bei denen im speciellen Theile des rechtswidrigen Vorsatzes in der Begriffsbestimmung besonders gedacht ist, sind der Mord (Art. 155.), der Todtschlag (Art. 156.) und die Körperverletzung (Art. 167.). Man kann hieraus nicht schließen, daß es bei anderen Verbrechen keines rechtswidrigen Vorsatzes bedürfe. Vielmehr ist derselbe überall zu suppliren, wo nicht die culpa besonders mit Strafe bedroht ist. S. die Motive und Art. 48.

4) Der rechtswidrige Vorsatz ist aber nur bei dem Begriffe des Verbrechens zu suppliren. Wo nur die Strafstufe von dem Eintritt gewisser Erfolge abhängig gemacht ist, bedarf es also nicht des Nachweises, daß grade dieser Erfolg von dem Verbrecher beabsichtigt worden sei. Dies gilt namentlich von den Körperverletzungen, da bei den im Art. 167. festgesetzten Strafstufen nur vorausgesetzt wird,

daß die Körperverletzung überhaupt, also die Verletzung, eine vorsätzliche sei, bei den speciellen schwereren Erfolgen aber, von denen die höheren Strafstufen unter 1 und 2 abhängen, dieses Erfoderniß nicht wiederholt ist, sondern vielmehr, wenn die Absicht speciell auf einen dieser Erfolge gerichtet war, die schwerere Strafdrohung des Art. 169. eintritt. Andere Beispiele s. in den Bemerk. zu Art. 49.

5) Die auf den Erfolg gerichtete Absicht ist übrigens nicht als ein besonderes zu dem Vorsatze hinzutretendes Moment aufzufassen, sondern sie liegt schon in dem dem Verbrechen eigenthümlichen Vorsatze, dafern zu dem Begriffe desselben ein gewisser Erfolg gehört. Wer vorsätzlich tödtet, hat eo ipso die Absicht der Tödtung. Dies ist im Artikel durch das Wort daher angedeutet, und es ergiebt sich daraus zugleich, daß der Erfolg nur insoweit als ein beabsichtigter zugerechnet werden kann, als er aus der mit dem rechtswidrigen Vorsatze vorgenommenen Handlung hervorgegangen ist. S. darüber Abhandlungen Nr. III. S. 61 f.

6) Dagegen gehört zur Absicht nicht, daß der Erfolg von dem Thäter direct bezweckt worden sei. Auch derjenige Erfolg, welchen der Thäter bei seiner Handlung (als einen nothwendigen oder wahrscheinlichen) vorausgesehn hat, ist ein beabsichtigter. Man pflegt dies als indirecte Absicht zu bezeichnen, welche von der unbestimmten (vgl. Art. 47. und die Anm. dazu) verschieden ist. Allein hat der Thäter den Erfolg wirklich (als einen nothwendigen oder wahrscheinlichen, d. i. subjectiv nothwendigen) vorausgesehn, so hört seine Willensrichtung auf, eine blos indirecte zu sein; man muß sogar sagen, daß er denselben bezweckt habe; nur daß vielleicht sein Zweck zunächst und hauptsächlich ein anderer war, wobei er jedoch auch den eingetretenen Erfolg, als Mittel zur Erreichung seines hauptsächlichen Zwecks, als conditio sine qua non zur Erreichung desselben, wirklich herbeiführen wollte, also bezweckte. Vgl. hierüber des Vf. Schrift über dolus und culpa rc. S. 25 ff. 29 ff. 37 und Dep. Bericht d. I. K. S. 60, wo gesagt ist, man habe die ausdrückliche Erwähnung des Falles, wenn der Verbrecher den eingetretenen Erfolg voraussehen musste, nur um deswillen vermieden, um Alles, was einer Beweistheorie ähnlich sieht, aus dem Strafgesetzbuche fern zu halten. Materiell kommt es nur darauf an, ob der Thäter den Erfolg vorausgesehn hat. Die objective Nothwendigkeit oder Wahrscheinlichkeit desselben aber (das voraussehn — müssen) ist ein Beweismoment dafür, daß er ihn vorausgesehn habe.

Art. 47. (E. G. B. 31.)

Bestimmte und unbestimmte Absicht.

Für die Zurechnung des eingetretenen Erfolgs zum Vorsatze macht es keinen Unterschied, ob die Absicht eine bestimmte oder unbestimmte war. (Vgl. jedoch Art. 169.)

Dagegen kann dem Thäter in Hinsicht auf einen möglichen, aber nicht eingetretenen Erfolg seiner Handlung der Versuch desjenigen Verbrechens, welches durch den Eintritt dieses Erfolges vollendet worden wäre, nur dann angerechnet werden, wenn seine Absicht bestimmt auf Hervorbringung dieses Erfolges gerichtet gewesen ist.

1) Im **Entwurf** fehlte der erste Absatz dieses Artikels. Dagegen enthielt derselbe im Art. 47. folgende Bestimmung, welcher sich der zweite Absatz des obigen Artikels als Art. 48. anschloß:

„Ist jedoch bei einer mit rechtswidrigem Vorsatze begangenen Handlung eine solche bestimmte Grenze der Absicht" — (vgl. Art. 46. [49. des Gesetzes]) — „nicht anzunehmen, sondern die Absicht des Thäters unbestimmt auf die eine oder die andere von mehreren Rechtsverletzungen gerichtet gewesen, so ist ihm, so weit nicht für besondere Fälle etwas Anderes festgesetzt ist, diejenige von diesen Rechtsverletzungen, welche als Erfolg seiner Handlung (Art. 36. [Gesetz 38.]) wirklich eingetreten ist, als eine vorsätzliche anzurechnen, gesetzt auch, daß seine Absicht zunächst auf die geringere von jenen Rechtsverletzungen gerichtet gewesen sei."

Die **Motive** bemerkten dazu: „Vom dolus indirectus eine förmliche Definition zu geben, habe bedenklich geschienen. Man habe sich daher begnügt, ihn durch den negativen auf Art. 46. (49.) verweisenden Eingang des Artikels von der culpa dolo determinata abzugrenzen, im Uebrigen aber nur so viel auszusprechen, daß die unbestimmte Absicht (womit also alle die verschiedenen von der Doctrin aufgeführten Fälle des dolus indirectus bezeichnet würden) dem Vorsatze, wo nicht, wie z. B. im Art. 152. (155. d. Ges.) und 171. (169. d. Ges.), etwas Anderes ausdrücklich festgesetzt worden, gleichzuachten sei. Durch den Schlußsatz des Artikels werde der Richter noch besonders darauf aufmerksam gemacht, daß auch der sogenannte d. eventualis, als die der culpa dolo determinata zunächst stehende Form des d. indirectus, in dieser Bestimmung mit inbegriffen sei." Diese Bestimmungen und Erläuterungen konnten allerdings zu Misverständnissen führen, indem darin nicht genug zwischen indirectem

(vgl. Anm. 6 zu Art. 46.) und unbestimmtem Wollen unterschieden war, und durch die (relatorische) Erwähnung des dolus alternativus und eventualis auch diese im Hinblick auf Art. 171. (und Art. 152.) des Entwurfs als geringere Formen des dolus bezeichnet zu werden schienen, was, wenn sie mit dem bestimmten Bewusstsein eines möglichen schlimmeren Erfolgs verbunden sind, unrichtig sein würde. Vgl. des Vf. Schrift über dolus und culpa ꝛc. S. 61 ff. 66 ff. 73 ff. Die Aenderung des Art. 47. des Entwurfs (wie sie im ersten Absatze des Art. 47. des Gesetzes enthalten ist) wird daher in dem Dep. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 103. damit motivirt: „Der Art. 47. gebe dem Begriffe der unbestimmten Absicht, indem er wenigstens scheinbar auch den alternativen und eventuellen dolus in allen Fällen hierher rechne, eine allzugroße Ausdehnung. Die hierbei zu ziehende Grenzlinie habe man den Fortschritten der Wissenschaft, die grade in diesem Bezug in neuerer Zeit sich einem Abschluß nähere, überlassen zu können geglaubt.“ Vgl. auch Dep. Ber. d. II. K. S. 93 ff.

2) Zum Art. 48. des Entwurfs (dem zweiten Absatze von Art. 47., dessen Aenderungen nur redactionell sind) bemerkten die Motive: er enthalte die Entscheidung einer viel besprochenen Streitfrage, und zwar in dem Sinne, zu welchem sich neuerdings die Praxis des Oberappellations-Gerichtes geneigt habe. Die Fälle, welche besonders zum Zweifel Veranlassung gegeben haben, nehmlich thätliche Angriffe auf die Person, welche keinen, oder doch nur einen geringen Erfolg gehabt haben, aber leicht eine schwere Verletzung, und selbst die Tödtung, zur Folge gehabt haben könnten, habe man im Capitel von den Körperverletzungen besonders berücksichtigt, wo auch (zu Art. 169. des Entw.) zur Motivirung dieser Behandlungsweise noch Einiges bemerkt sei. Die Motive zu Art. 169. sprechen sich über die gedachten Fälle folgendermaßen aus: „Hier ist selbst in dem Falle, wenn nur eine geringe oder selbst gar keine Verletzung eingetreten ist, eine namhafte Strafe gerechtfertigt. Dieser Fall ist es vorzugsweise, welcher die frühere Praxis zu der Annahme eines Versuchs dolo indeterminato (nehmlich mit der Absicht einer schwereren Körperverletzung, als wirklich zugefügt worden) bewogen hat. Allein abgesehn davon, daß man hierbei immer in Verlegenheit ist, welchen Erfolg man als beabsichtigt annehmen soll, so widerspricht diese Annahme dem Begriffe sowohl des Versuchs als des dolus indeterminatus. Denn der erstere kann seine nähere Bestimmung (d. i. welches Verbrechen versucht worden sei) eben nur aus dem Umfange der gehegten Absicht erhalten,

und bleibt daher unbestimmt, wenn diese Absicht selbst keine bestimmte ist." Vgl. über diese Frage die alleg. Abh. über dolus und culpa S. 2 und 81, sowie des Vf. Lehre v. Versuch d. V. S. 14 ff., ingleichen Held und Siebdrat, Comm. S. 68 ff. und über die frühere Verschiedenheit der Ansichten Baumgarten-Crusius in den n. Jahrb. f. f. Strafr. Bd. 4. Abh. XV. S. 385 ff.

3) Eine hiermit verwandte Streitfrage, ob es einen Versuch des Todtschlags gebe, ist keineswegs unbedingt von der Entscheidung des Artikels abhängig, da es auch einen Todtschlag mit bestimmter Absicht giebt. Alleg. Abh. über dolus und culpa S. 44. Daß es übrigens culposen Versuch eben so wenig geben könne, als Versuch eines culposen Verbrechens, ist durch den Artikel ebenfalls außer Zweifel gesetzt.

Art. 48. (C. G. B. 32.)

Unbedachtsamkeit.

Handlungen, wodurch unvorsätzlich eine Rechtsverletzung herbeigeführt worden ist, sind nur, wenn diese Rechtsverletzung durch Unbedachtsamkeit verschuldet wurde, und nur in den vom Gesetze ausdrücklich bezeichneten Fällen zu bestrafen.

Bei allen anderen im Strafgesetzbuche genannten Verbrechen sind Vorsatz und Absicht (Art. 46. und 47.), auch wenn ihrer in der Begriffsbestimmung derselben nicht besonders gedacht ist, ein nothwendiges Erfoderniß der Bestrafung.

Eine ungewöhnliche Bedachtsamkeit ist von dem Handelnden, außer wo eine besondere Verpflichtung dazu stattfindet, nicht zu verlangen.

1) Der Entwurf (Art. 45.) hat nur unbedeutende redactionelle Abänderungen erhalten. Der Schlußsatz stand im Art. 70. (74. des Ges.). Er ist hierher versetzt worden, weil er zum Begriffe der culpa gehört, indem er die Grenze der culpa bestimmt. Dep. Ber. d. 1. K. S. 105.

2) Die Motive besagen: Zur Bezeichnung der culpa hat man das Wort „Unbedachtsamkeit" gewählt, weil es unter allen zu Gebote stehenden Wörtern (Fahrlässigkeit, Nachlässigkeit, Unbesonnenheit, Unvorsichtigkeit, Uebereilung) das umfassendste ist. Zur weiteren Rechtfertigung dieses Ausdrucks s. d. Vf. Schrift über dolus und culpa ꝛc. S. 51 bes. Anm. 2.

3) Culpose Verbrechen sind: culpose Tödtung (Art. 165.), culpose Gesundheitsverletzung (Art. 175.), culpose Brandstiftung und andere

aus Unbedachtsamkeit begangene gemeingefährliche Handlungen (Art. 220. und Gesetz, die Beschädigung von Eisenbahnen und Telegraphen ꝛc. betr. Art. 7.), culpose Verleumdung (Art. 237.). Bei allen andern Verbrechen sind nach Art. 48. Vorsatz und Absicht ein nothwendiges Erfoderniß der Bestrafung. Dies gilt namentlich auch von den im Art. 9. des ebengedachten Eisenbahn- ꝛc. Gesetzes und im Art. 8—13. des Forst- ꝛc. Strafgesetzes aufgeführten, obwohl ihrer innern Natur nach mehr polizeilichen Handlungen. Dep. Bericht d. I. K. über das Forst- ꝛc. Strafgesetz, S. 27. und Mittheilungen der II. K. S. 387 f. Wie jedoch bereits bei Art. 46. bemerkt worden ist, daß sich das Erfoderniß des Vorsatzes und der Absicht nur auf den zum Begriff des fraglichen Verbrechens gehörigen Erfolg, nicht auf die eine bloße Strafstufe bedingenden Folgen, bezieht, und wie sich ferner aus Art. 47. und den Bemerkungen zu Art. 46. und 47. ergiebt, daß die Absicht auch eine indirecte und unbestimmte sein kann, so würde obiger Satz zu irriger Gesetzanwendung auch dann führen, wenn man ihn auf im Gesetz nicht vorausgesetzte, ganz außerhalb der darin bezeichneten Handlung liegende Absichten beziehen, und z. B. bei der Nichtverhinderung eines Verbrechens (Art. 70.) die Absicht, dasselbe zu befördern, bei der Bedrohung (Art. 206.) die Absicht, das Gedrohte auch auszuführen, bei der Auffoderung zum Ungehorsam (Art. 125.) die Absicht, die Anordnungen der Obrigkeit zu vereiteln, bei dem unbefugten Viehtreiben (Art. 10. des Forst- ꝛc. Strafgesetzes Nr. 1. 2. 3.) die Absicht, dadurch einen Schaden zuzufügen, oder einen Gewinn zu machen, zur Bestrafung erfodern wollte. Es genügt überall, wenn die im Gesetz mit Strafe bedrohte Handlung mit Vorsatz und Absicht vorgenommen ist. Auf einen weiteren Erfolg braucht die Absicht nur da gerichtet zu sein, wo dieser Erfolg in die Strafdrohung mit aufgenommen, und dadurch zu einem Bestandtheile der im Gesetz mit Strafe bedrohten Handlung geworden ist. Vgl. auch die Bemerkungen zu Art. 95.

4) Leichtsinniger Eid und leichtsinniger Bankrott sind den culposen Verbrechen verwandt, aber nicht culpose Verbrechen. S. Abhandlungen, Nr. VIII. S. 222 Not. 2. und vgl. Art. 90., wo das Wort Leichtsinn (wie im Art. 62. des Criminalgesetzbuchs) auch von vorsätzlichen Verbrechen gebraucht wird.

5) Zur Rechtfertigung des Schlußsatzes s. Abhandlungen Nr. III. S. 52. Die Hauptbedeutung desselben besteht darin, daß in Fällen, wo eine besondere Verpflichtung zur Aufmerksamkeit stattfindet, aller-

dings auch eine ungewöhnliche Bedachtsamkeit verlangt wird. Beispiele s. bei Schwarze, Erfahrungen über die Anwendung des Criminalgesetzbuchs, Archiv 1853, S. 266 ff. Daß bei Beurtheilung der culpa auch auf die Persönlichkeit des Handelnden Rücksicht zu nehmen, und die Frage, ob er die Möglichkeit des eingetretenen Erfolgs habe einsehen können, nach dieser zu beurtheilen sei, s. in den Jahrb. Bd. 9. S. 68 f.

Art. 49. (C. G. B. 32.)

Zusammentreffen von Vorsatz und Unbedachtsamkeit.

Auch bei einer mit rechtswidrigem Vorsatze begangenen Handlung kann, wenn nach den Umständen eine bestimmte Grenze der Absicht anzunehmen ist, der darüber hinausgehende rechtsverletzende Erfolg, insofern nicht in den besonderen Vorschriften des zweiten Theils wegen eines solchen Erfolgs ausdrücklich eine höhere Strafe angedroht ist, nur als ein durch Unbedachtsamkeit verschuldeter (Art. 48.) in Betracht gezogen werden.

1) **Entwurf** (Art. 46.) gleichlautend.

2) **Motive**: Der Fall der culpa dolo determinata schien durch die Worte „wenn eine bestimmte Grenze der Absicht anzunehmen ist" hinreichend bezeichnet zu werden.

3) Die in den Motiven hervorgehobenen Worte enthalten das Unterscheidende von der unbestimmten Absicht, welche eine solche bestimmte Grenze nicht hat, sondern vermöge ihrer Allgemeinheit den eingetretenen Erfolg mit umfasst. Vgl. Art. 47. und Bem. dazu. Wo nun außer demjenigen Erfolge, auf welchen die Absicht des Thäters gerichtet war, oder statt desselben, ein über diese Absicht hinausgehender, also ein schwererer, von ihm nicht beabsichtigter Erfolg eingetreten ist, da tritt, insofern dieser Erfolg dem Thäter überhaupt als ein verschuldeter angerechnet werden kann, zu dem beabsichtigten (vollendeten oder versuchten) Verbrechen noch ein culposes hinzu, das, in Ermangelung besonderer Bestimmungen für diesen Fall, von dem Richter neben jenem nur nach den Grundsätzen von der ideellen Concurrenz in Betracht gezogen werden kann, sofern nehmlich der über die Absicht hinausgehende Erfolg ein solcher ist, dessen culpose Herbeiführung das Gesetz überhaupt mit Strafe bedroht, also, wenn derselbe in Tödtung, Körperverletzung, Brandstiftung, Verursachung einer Ueberschwemmung oder anderen dergleichen durch Art. 221. getroffenen Ereignissen, besteht. Vgl. Art. 46. 48. und Anm. dazu. Dies ist es, was

Art. 49. als Regel aufstellt. Namentlich ist die zuletztgedachte, in der Natur der Sache liegende Beschränkung durch die Verweisung auf Art. 48. angedeutet.

4) Ausnahmen leidet diese Regel, wo „in den besondern Vorschriften des zweiten Theils wegen eines solchen Erfolgs ausdrücklich eine höhere Strafe angedroht ist.“ Hier tritt lediglich die in dem besonderen Gesetz angedrohte Strafe ein, ohne daß der erschwerende Erfolg daneben noch besonders als ein culposes Verbrechen in Betracht gezogen werden könnte. Dagegen ist in dergleichen Fällen auch kein besonderer Nachweis der culpa erfoderlich, sobald nur der fragliche Erfolg aus der Handlung des Thäters hervorgegangen, nicht etwa durch andere zufällige Ursachen herbeigeführt ist. Dep. Ber. d. I. K. S. 60. Ausnahmen dieser Art finden sich im Strafgesetzbuch sehr viele. Es gehören dahin: Kindesabtreibung mit tödtlichem Erfolge (Art. 161.), Körperverletzung mit tödtlichem Erfolge (Art. 170. 173.), Raub und gewaltsamer Diebstahl mit tödtlichem oder gesundheitverletzendem Erfolge (Art. 177. 1. 2. a. b., Art. 280. Abs. 2.), Nothzucht und andere fleischliche Vergehungen mit tödtlichem oder der Gesundheit nachtheiligem Erfolge (Art. 185. 353. 359.), Beschädigung mit dem Erfolge einer Feuersbrunst (Art. 212.). Die Brandstiftung kann nach der nunmehrigen Fassung des Art. 209. unter 1, a. 2, a. nur insofern hierher gerechnet werden, als nicht neben der Brandstiftung noch die Tödtung oder Körperverletzung als concurrirendes Verbrechen in Betracht gezogen werden kann, dagegen setzen die Worte „und dieser Erfolg — vorausgesehn werden konnte“ wenigstens den Nachweis einer culpa (vgl. jedoch Bemerkungen zu Art. 209. Nr. 3.) voraus.

5) Fälle, wo die Regel des Art. 49. zur Anwendung kommen würde, sind dagegen: Verheimlichung der Geburt (Art. 162.) Aussetzung Hülfloser (Art. 163.) und Medicasterei (Art. 164.), wenn sie eine culpose Tödtung zur Folge gehabt haben. Es concurrirt dann mit den gedachten Bestimmungen Art. 165; die schwerere Strafe entscheidet, und kann wegen des concurrirenden geringeren Verbrechens (das übrigens nach Verschiedenheit der Fälle sowohl das dolose als das culpose sein kann) nach Art. 77. innerhalb des Strafmaßes erhöht und nach Befinden geschärft werden.

Fünftes Capitel.

Von Theilnehmern (Urhebern, Anstiftern und Gehülfen) und Begünstigern eines Verbrechens, ingleichen von der unterlassenen Verhinderung und Anzeige eines solchen.

1) Die **allgemeinen Motive** zu diesem Capitel besagen: In der Lehre von der Theilnahme am Verbrechen hat das Criminalgesetzbuch einen eigenthümlichen, sowohl von dem gemeinen Rechte als von allen anderen deutschen Gesetzgebungen abweichenden Weg eingeschlagen, welcher auf die Theorien berühmter sächsischer Rechtslehrer*) gegründet ist.

Hätten diese Theorien sich in der Praxis bewährt, so würde man sich über den Verlust der Gemeinsamkeit des Rechts mit anderen deutschen Staaten und des Vortheils, die gemeinrechtliche Literatur für die Rechtsanwendung benutzen zu können, hinwegsetzen können. Allein abgesehn von den schon oben zu Art. 37. bis 42., (vgl. Bem. 2 zu Art. 40.) gedachten Unzuträglichkeiten, und den mancherlei Schwierigkeiten, von welchen die Werke der Commentatoren Zeugniß ablegen, ist die Praxis dadurch mit der Natur der Sache in solche Collisionen gekommen, daß sie sich in einzelnen Fällen fast genöthigt gesehn hat, zu Sätzen ihre Zuflucht zu nehmen, die streng genommen einer anderen Theorie angehören.

Schon die Terminologien des Criminalgesetzbuchs „gleiche und ungleiche Theilnahme" haben, selbst mit der in Art. 44. und 45. des Criminalgesetzbuchs enthaltenen Erläuterung, manches Bedenkliche. Es sollen dadurch diejenigen Theilnehmer, die mit der vollen gesetzlichen Strafe zu belegen sind, von denen unterschieden werden, die

---

*) Da in einer Anmerkung zu den Motiven durch die Bezugnahme auf Schriften von Tittmann und Stübel das Misverständniß veranlasst worden ist, als ob diese Rechtslehrer die Erfinder der Theorie des Criminalgesetzbuchs und namentlich der Eintheilung in gleiche und ungleiche Theilnahme seien, so möge hier bemerkt werden, daß diese Eintheilung (socii aequales und inaequales) schon bei älteren, sowohl sächsischen, als außersächsischen Schriftstellern vorkommt. Ihre Aufnahme in das Criminalgesetzbuch dürfte indeß hauptsächlich dadurch veranlasst worden sein, daß Stübel in s. Werke über den Thatbestand, nach dem Vorgange von Püttmann und Erhardt, davon ausgeht, und auch der Stübelsche Entwurf eines Criminalgesetzbuchs für Sachsen §. 37 ff. auf derselben beruht. Doch hat Stübel selbst in dem späteren Werke über die Theilnahme diese Eintheilung (S. 16, 92) verworfen, und auch Tittmann in der Abh. über Urheber und Gehülfen (Archiv d. C.=R. Bd. 2. S. 269) sich dagegen erklärt. S. auch Abhandlungen, Nr. V. S. 122.

eine geringere Strafe zu gewarten haben. Allerdings ist nun bei der Theilnahme Mehrerer die Hauptfrage die, welche unter ihnen mit der vollen Strafe des Gesetzes zu bestrafen seien. Allein man giebt keine Antwort auf diese Frage, sondern kleidet sie nur in andere Worte ein, wenn man zwischen gleichen und ungleichen Theilnehmern unterscheidet. Denn es kommt auf eines hinaus, ob man fragt: welche Theilnehmer sind gleich strafbar, oder: welche sind als gleiche Theilnehmer zu beurtheilen. Daher liegt der Irrthum nahe, als ob mit der Gleichheit der Theilnahme noch etwas Anderes, nehmlich eine Gleichheit der factischen Betheiligung habe bezeichnet werden sollen, und es ist bekannt, daß der Ausdruck: „gleiche Theilnahme" wirklich in diesem Sinne misverstanden worden ist. Die gemeinrechtliche Theorie beantwortet jene Frage dahin, daß jeder, der als Urheber anzusehn ist, die volle Strafe zu erwarten hat, und sind dadurch auch nicht schon alle Schwierigkeiten gelöst, so trägt doch schon das Wort durch seine natürliche, Jedem geläufige Bedeutung zur Lösung derselben das seinige bei, zu geschweigen, daß der Begriff des Urhebers eigentlich auch bei dem Begriffe der gleichen Theilnahme vorausgesetzt wird, da „gleicher Theilnehmer" einen solchen bedeutet, der mit dem Urheber gleich strafbar ist, indem ja die sogenannten ungleichen Theilnehmer unter einander ebenfalls in thesi gleich strafbar sind.*)

Sodann führt die Theorie des Criminalgesetzbuchs den Richter irre, indem sie die gleiche Strafbarkeit in diesem Sinne von dem schwankenden Begriffe der Verabredung und von dem äußerlichen Momente, ob Mitwirkung vor oder bei der That stattgefunden habe, abhängig macht. Das letztere Moment — wodurch übrigens bei fortdauernden Verbrechen jede, auch die entfernteste Beihülfe unter den Begriff der gleichen Theilnahme gestellt wird — tritt bei dem stetigen Fortschreiten der Handlung oft gar nicht erkennbar hervor, eine Verabredung aber wird in der Regel auch dem, was das Criminalgesetzbuch ungleiche Theilnahme nennt, vorausgehen, nur daß diese Verabredung nicht auf die Begehung der That selbst, sondern auf Unterstützung eines Anderen bei derselben, gerichtet ist. Die gemeinrechtliche Theorie setzt das entscheidende Moment in die Willens-

---

*) Ueber gleiche und ungleiche Theilnahme in einem andern Sinne s. Abh. Nr. V. S. 122 Not. 2 und Art. 51. 52. 55, sowie die nachstehenden auf Art. 55. bezüglichen Bemerkungen.

richtung des Thäters, ob er die That als seine eigene, beziehendlich als eine gemeinsame, begehen, oder nur zu einer fremden That helfen wollte (Art. 49. [50.] in Verbindung mit Art. 52. [53]). Sie macht dadurch die Entscheidung zu einer quaestio doli, die, wie überall, wo der dolus in Frage kommt, nach den Umständen entschieden werden muß.

Endlich läßt die Theorie des Criminalgesetzbuchs den Richter in solchen Fällen, wo die Beihülfe zu einem Verbrechen geleistet worden ist, welches die Existenz gewisser persönlichen Verhältnisse voraussetzt, gänzlich im Stich. Die Fragen, wie der Theilnehmer am Bankrott, an der ausgezeichneten Veruntrauung, an einem Verwandtendiebstahle, an Beamtenverbrechen zu bestrafen sei, werden bei dieser Theorie stets streitig bleiben, und müßten daher, wenn man dieselbe beibehalten wollte, besonders entschieden werden. Die gemeinrechtliche Theorie beantwortet diese Frage, wie im Art. 54. (55.) ausgedrückt ist, dahin, daß die Strafe der Beihülfe zu einem Verbrechen (Miturheberschaft geht in diesen Fällen, wenn sie überhaupt vorkommt, in ein anderes Verbrechen über und wird daher zu einer ungleichen, d. i. nach verschiedenen Rechtsgrundsätzen zu beurtheilende Theilnahme an einem und demselben Verbrechen im thatsächlichen Sinne des Worts, d. i. an einer und derselben strafbaren, aber für die verschiedenen Theilnehmer unter verschiedene strafrechtliche Gesichtspunkte fallenden That) sich stets nach demjenigen Verbrechen richte, zu welchem die Beihülfe geleistet worden ist, gesetzt auch, daß dasselbe durch die persönlichen Verhältnisse des Urhebers einen anderen strafrechtlichen Character erhielt, oder erst durch diese Verhältnisse strafbar wurde (z. B. Beihülfe zum Ehebruch, zum Incest, zu Beamtenvergehen). Denn das Wesen der Beihülfe besteht darin, daß sie ein fremdes Verbrechen unterstützt, und der Gehülfe muß sich daher gefallen lassen, und hat andrerseits ein Recht darauf, daß seine Strafbarkeit nach der rechtlichen Natur dieses fremden Verbrechens, als solchen, beurtheilt werde. Daß bloße Erschwerungs- und Milderungs- (und Strafausschließungs-)gründe, welche aus den persönlichen Verhältnissen des Urhebers für diesen hervorgehen, ohne der That eine andere strafrechtliche Natur beizulegen, bei der Bestrafung des Gehülfen nicht in Betracht kommen, ist am Schlusse des Art. 54. (55.) besonders gesagt.

Man ist daher zu der gemeinrechtlichen, inmittels durch werthvolle literarische Arbeiten weiter ausgebildeten Lehre zurückgekehrt. Zwar

werden hierdurch manche Kategorien von Theilnehmern, welche das Criminalgesetzbuch unter die gleichen Theilnehmer rechnete, unter die Gehülfen gestellt. Allein, da, wie bereits oben bemerkt worden ist, auch bei der Beihülfe in Art. 53. (54.) und 54. (55.) zwischen nahen und entfernten Gehülfen unterschieden worden ist, und bei den ersteren bis an die Strafe, womit das Verbrechen selbst bedroht ist, und zwar bis an das Maximum derselben, hinaufgegangen werden kann, so wird hierdurch die Füglichkeit geboten, auch Gehülfen der That, nach Maaßgabe ihrer Strafbarkeit im besonderen Falle (in hypothesi), mit derselben Strafe wie den Urheber, ja nach Befinden mit einer höheren zu belegen."

2) Die Theorie der Theilnahme, welche dem Strafgesetzbuche zum Grunde liegt, ist hiernach die sogenannte subjective, welche besonders durch Köstlin, neue Revision rc. S. 464 ff. und Berner, Theilnahme am Verbrechen, verfochten und ausgebildet worden ist, und wonach lediglich die Willensrichtung des Theilnehmers, ob er nur eine fremde That unterstützen, oder die That selbst mit begehen wollte, darüber entscheidet, ob er als Gehülfe, oder als Miturheber zu betrachten sei. Die Bedenken, welche der Vf. in s. Abh. über den Begriff der Beihülfe (Abhandlungen, Nr. IV. S. 73 ff.) gegen die ausschließliche Berücksichtigung dieses subjectiven Gesichtspunktes bei der Theilnahme geltend gemacht hat, sind mehr theoretischer Art. Denn auch Berner a. a. O. S. 215 muß zugestehen, daß es gewisse Handlungen gebe, die nothwendig (also objectiv) den animus des Urhebers involviren. Dies wird aber stets der Fall sein, wenn sich die Handlung des Theilnehmers nicht als Unterstützung einer fremden Handlung denken läßt, sondern selbst die im Gesetz mit Strafe bedrohte Handlung enthält. Wohl aber kann der subjective Charakter der That, die Willensrichtung des Thäters, eine Handlung, die äußerlich nur als Unterstützung einer fremden Handlung erscheint, zur Miturheberschaft machen, worüber s. die oballeg. Abh. IV. S. 86 Nr. 2, ingleichen Art. 50. und die Bemerkungen dazu, Nr. 10 ff.

3) Schließlich ist zu bemerken, daß die Ueberschrift des 5ten Capitels im Entwurf lautete: Von Urhebern, Gehülfen, Begünstigern und Anstiftern eines Verbrechens, ingleichen rc. Die Aenderung ist vorgenommen worden, um die Terminologie des Strafgesetzbuchs mit der der Strafproceßordnung in Einklang zu bringen, welche unter Theilnehmern constant, nach dem Vorgange des Criminalgesetzbuchs, Urheber (Miturheber, gleiche Theilnehmer im C.-G.-B.) Gehülfen

(ungleiche Theilnehmer C.-G.-B.) und Anstifter (Verleiter C.-G.-B.) versteht, also die Begünstiger davon ausschließt. Art. 297. ist mit dieser Terminologie in Einklang gebracht worden. Außerdem kommt das Wort Theilnehmer nur noch in der Ueberschrift zu Art. 57, 75 und 103, das Wort Theilnahme und Theilnehmer im Art. 129. 147. 148. 149. 150. 173, jedoch in einer Verbindung, welche über die Bedeutung desselben keinen Zweifel läßt, vor.

Art. 50. (C. G. B. 33.)

Miturheber.

Haben an einem Verbrechen Mehrere Theil genommen, so sind alle Diejenigen, welche die That mit einander beschlossen, und in Folge dieses Beschlusses entweder zur Ausführung derselben mitgewirkt haben, oder doch wenigstens bei der Ausführung gegenwärtig gewesen sind, als Urheber zu betrachten.

Haben Personen zu der Ausführung mitgewirkt, die an dem Beschlusse der That nicht Theil genommen haben, so ist nach den Umständen zu erwägen, ob deren Wille nur auf Unterstützung einer fremden That (vgl. Art. 53.) gerichtet gewesen, oder ob sie durch ihre Handlungsweise den Entschluß zur That stillschweigend zu dem ihrigen gemacht haben. Letzteren Falls sind sie den Urhebern gleichfalls beizuzählen.

1) Im Entwurf (Art. 49) lautete der Schluß des ersten Absatzes: „und in Folge dieses Beschlusses zur Ausführung derselben (der That), sei es auch nur durch ihre Gegenwart bei der Ausführung, mitgewirkt haben, als Urheber derselben zu betrachten. Wegen Abs. 2. s. Anm. 4.

2) Die Motive bemerkten in besondrer Beziehung auf die oben ausgezeichneten Worte des Entwurfs: „Art. 49. (50) entspricht in seinem ersten Abschnitte dem zweiten Abschnitte des Art. 33. im Criminalgesetzbuche, nur hat man durch die Fassung angedeutet, daß die bloße Gegenwart bei einer strafbaren That, als solche, selbst bei denen, welche die That mit beschlossen haben, nicht genügt, sie zu Miturhebern zu machen, wofern sie nicht durch diese ihre Gegenwart dazu mitgewirkt haben," und fuhren dann fort:

„Der Satz selbst hat übrigens in der Natur der Sache seine volle Begründung. Denn haben Mehrere die gemeinsame Ausführung eines Verbrechens beschlossen, so kommt die Vertheilung der Rollen unter ihnen nicht weiter in Betracht. Jeder handelt zugleich für sich

und für die Anderen, und rechnet daher auch darauf, daß seine, wenn auch an sich noch so geringfügige, ja vielleicht sogar nur negative Thätigkeit (absichtliches Unterlassen einer Handlung, die dem Unternehmen hinderlich sein würde) durch die Thätigkeit der Anderen ergänzt wird."

Die Motive zu Abs. 2. s. in Anm. 4.

3) Die Aenderung der Worte „sei es auch — mitgewirkt haben" wurde beantragt, weil man besorgte, daß dadurch manchen unbegründeten Entschuldigungen eine Hinterthür geöffnet werde, wogegen wahrhaft begründeten Einwendungen wohl schon durch die übrigen Bestimmungen des allgemeinen Theiles genügende Rechnung getragen sei. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 107. Das zweite „derselben" ist weggelassen worden, theils um die Wiederholung des Wortes zu vermeiden, theils weil es dem grammatischen Zusammenhange nach auch auf „Ausführung" bezogen werden könnte. Ueber die Einschaltung des Wortes „entweder" s. unten Bem. Nr. 12. c.

4) Abs. 2. war im Entwurf gleichlautend. Die Motive bemerkten dazu:

„Der zweite Satz des Art. enthält, unter Vermeidung der im Art. 33. des Criminalgesetzbuchs gebrauchten synonymen, und daher zum Zweifel Anlaß gebenden Ausdrücke „Uebereinkunft, Verabredung, Entschluß" eine ergänzende Bestimmung über solche Theilnehmer, welche, ohne an dem Beschlusse der That selbst Theil zu nehmen, sich der Ausführung angeschlossen haben (socii supervenientes). Die Entscheidung ist hier in Gemäßheit der obigen allgemeinen Grundsätze über den Unterschied zwischen Urheberschaft und Beihülfe, auf welche deshalb zu verweisen ist, getroffen worden."

Abs. 2. bezieht sich nicht blos auf den Fall, wo jemand mehreren Theilnehmern beitritt, wie man aus der nahen Beziehung zu Abs. 1. schließen könnte, sondern auch auf den, wo er einem Thäter sich anschließt. Es kam in Vorschlag, dies durch Einschaltung der Worte „eines Verbrechens" nach „Ausführung" anzudeuten, was jedoch nicht für nöthig geachtet wurde. Deput. Ber. d. II. S. 96.

5) Eine Definition von dem Begriffe eines Urhebers zu geben, hat das Gesetz nicht für nöthig geachtet. Derselbe ergiebt sich aus den im 3. und 4. Capitel enthaltenen Sätzen, namentlich aus Art. 38. in Verbindung mit den daselbst allegirten Artikeln. Vgl. Bemerkungen dazu und Abh. III. Schwierig wird dieser Begriff nur dann, wenn mehrere Personen vorhanden sind, bei denen die Frage entsteht, ob sie überhaupt als Theilnehmer an einem Verbrechen, und ob

sie insonderheit als Miturheber desselben, oder vielleicht einige nur als Gehülfen zu betrachten seien. Auch diese Fragen aber erledigen sich, wenn jeder von ihnen solche Handlungen vorgenommen hat, durch welche er, auch wenn er allein gewesen wäre, zum Urheber des Verbrechens geworden sein würde. Gesetzt, zwei Wilddiebe, die an einer versteckten Stelle des Waldes, ohne von einander etwas zu wissen, auf der Lauer stehn, sehen gleichzeitig den Förster kommen; beide schießen nach ihm, um ihn zu tödten, und treffen ihn tödtlich ins Herz, so ist es ganz gleichgültig, ob man jedem das von ihm verübte Verbrechen für sich, oder ob man ihnen die Theilnahme an einem Verbrechen zurechnet; in beiden Fällen werden sie unzweifelhaft als Urheber der Tödtung zu betrachten sein. Ebenso verhält es sich, wenn Jeder dem Förster eine Wunde beigebracht hat, von welcher sich ergiebt, daß sie zwar nicht für sich allein, aber durch ihr Zusammentreffen mit der andren, tödtlich geworden ist. Auch in diesem Falle ist jeder von ihnen, abgesehn von der Frage, ob er als Theilnehmer an dem Verbrechen des Andren zu betrachten sei, oder nicht, Urheber der Tödtung, indem die von dem Andren herrührende Verwundung als ein zur Hervorbringung des (scil. beabsichtigten) Erfolgs mitwirkender Umstand, ein Zu-fall, in Betracht kommt, den jeder der beiden Thäter eben so zu vertreten hat, als wenn sein Schuß durch eine schon vorher bestandene besondre Körperbeschaffenheit des Getödteten tödtlich geworden wäre. Vgl. Art. 38. und Bem. dazu, sowie Abh. III. S. 57 ff. Gesetzt aber, der Eine traf den Förster in die Hand, der Andre ins Herz, so sind sie, jeder für sich betrachtet, zwar immer noch Urheber, aber der Eine einer versuchten, der Andre einer vollendeten Tödtung. Dies ändert sich aber, so wie man sie als Theilnehmer an einem Verbrechen betrachtet. Dieses eine Verbrechen kann dann kein anderes, als das der (vollendeten) Tödtung sein, in welchem der Versuch der Tödtung aufgeht, und die Frage kann dann also nicht mehr die sein, ob derjenige, der blos verwundet hat, eines Versuchs der Tödtung schuldig sei, sondern nur die, ob seine Theilnahme an der vollendeten Tödtung sich als Miturheberschaft (Theilnehmende Urheber eines Verbrechens sind Miturheber), oder nur als Beihülfe darstelle.

6) Jede Theilnahme setzt nun ihrem Begriff nach eine Beziehung des eigenen Wollens und Thuns auf das eines Andren, folglich auch ein Wissen um die Absicht des Andren, voraus, und es ergiebt sich daraus zunächst, daß bei culposen Verbrechen von keiner Theilnahme,

weder in der Form der Miturheberschaft noch der Beihülfe (vgl. Art. 53. und Bem. dazu), die Rede sein kann. Vielmehr fällt, wenn Mehrere culpos zu einem rechtsverletzenden Erfolge beigetragen haben, jedem derselben ein selbständiges culposes Verbrechen zur Last. Namentlich kann die Schuld des culpos Handelnden durch die Mitschuld Anderer niemals erschwert werden (vgl. Art. 52.). Im Gegentheil wird die culpa in der Regel vermindert, wenn ein Theil derselben auf Andere fällt.

7) Der Begriff der Theilnahme beschränkt sich also auf dolose Verbrechen, und setzt auch bei jedem einzelnen Theilnehmer dolus voraus. Die Beziehung aber, in welcher der dolus des einen Theilnehmers zu dem des anderen stehn muß, und wodurch dessen Thätigkeit eben zur Theilnahme wird, kann ebensowohl eine einseitige als eine zweiseitige sein. Gesetzt der Wilddieb B kommt in dem Momente herzu, wo der Wilddieb A und der Förster auf einander im Anschlage liegen. Er denkt: Selbst erschießen willst du den Förster nicht, das wird A schon besorgen, aber damit ihm der Förster nicht zuvorkommt, willst du ihn in die Hand schießen. Hier ist B Theilnehmer an dem Verbrechen des A, denn bei ihm war die Beziehung des eigenen Wollens und Thuns zu dem des Anderen vorhanden, nicht aber ist A Theilnehmer an dem Verbrechen des B, von dem er nichts weiß. Daher entsteht, wenn A den Förster erschießt, die Frage, ob B Miturheber oder Gehülfe der von A verübten vollendeten Tödtung sei, wogegen wenn B den Förster erschossen, A aber ihn gefehlt oder nur verwundet hätte, A nur als Urheber einer versuchten Tödtung angesehn werden könnte. Man kann in dem obigen Falle die Theilnahme selbst eine einseitige nennen.

8) Die zweiseitige (mehrseitige) Theilnahme setzt auf Seiten eines jeden der Theilnehmer ein Wissen von dem Wollen und Thun des oder der Andern, also ein gegenseitiges Verstehen, ein Einverständniß voraus, und dieses Einverständniß kann sowohl bei der Miturheberschaft, als bei der Beihülfe auf einer ausdrücklichen Verabredung oder auf einer stillschweigenden Uebereinkunft beruhen. Auch einem wirklichen Complott kann man stillschweigend, d. i. durch concludente Handlungen, beitreten. Berner, Theiln. am Verbr. S. 404. — Abs. 1. des Art. 50. setzt daher keineswegs eine ausdrückliche Verabredung voraus. Dagegen muß auch bei der Beihülfe eine gegenseitige Verständigung eintreten. S. die obigen allgemeinen Motive und Art. 58, wo von einer Zusage der Beihülfe die Rede ist.

Ja grade die Beihülfe läſſt ſich ohne ausdrückliche Abrede faſt nicht denken, da eine einſeitige, alſo unaufgefoderte und freiwillige Theilnahme ſich kaum anders, als aus dem eignen Intereſſe des Theilnehmers an der That erklären läſſt, und dadurch in Miturheberſchaft übergeht. Jedenfalls muß auch der Gehülfe wiſſen, um was es ſich handelt, denn er will ja eben einen Andren in deſſen Vorhaben unterſtützen, er muß alſo deſſen Abſicht kennen, und den Willen haben, dieſelbe durch ſeine Thätigkeit zu befördern.

9) Hierin liegt das Schwierige in der Unterſcheidung des Gehülfen vom Miturheber, was, beiläufig bemerkt, durch die Subſtituirung anderer Ausdrücke (gleiche und ungleiche Theilnahme) nicht gehoben wird. Es läſſt ſich nehmlich nicht verkennen, daß auch der Gehülfe, indem er von der Abſicht des Urhebers weiß, und dieſelbe befördern will, dieſe Abſicht in ſeinen Willen mit aufnimmt, und dieſelbe gewiſſermaßen zu der ſeinigen macht. Man muß daher der ſubjectiven Theorie darin Recht geben, daß die Willensrichtung bei Beiden, dem Urheber und dem Gehülfen, ſich nur darin unterſcheidet, daß jener die That als die ſeinige, resp. als eine gemeinſame, der Letztere aber als eine fremde, denkt und will, mit andern Worten, daß der Gehülfe ſich nur als Inſtrument eines fremden Willens, der Miturheber aber den Andren zugleich als Inſtrument ſeines Willens betrachtet. Jenes kann aber der Gehülfe freilich nur ſo lange, als er es wirklich von dem Willen des Andren abhängen läſſt, ob die That geſchehe, oder nicht, alſo nicht ſelbſt etwas thut, wodurch er den verbrecheriſchen Erfolg ſelbſtändig verurſacht. Denn dadurch hört er factiſch auf, bloßes Inſtrument zu ſein, und wird Urheber. Abhandl. IV. S. 89 ff.

10) Dagegen kann auch derjenige, der ſeine Thätigkeit factiſch und objectiv in den Grenzen einer blos dienenden (eines Inſtrumentes) hält, den Willen haben, den Andren für ſich handeln zu laſſen. Ein ähnliches Verhältniß findet bei dem Anſtifter ſtatt, ſelbſt wenn er ganz unthätig bleibt. Ja ſelbſt bei einem ganz Unbetheiligten kann dieſe Willensrichtung als Wunſch obwalten. Der Wunſch begründet nun zwar an ſich keine ſtrafrechtliche Zurechnung. Allein wenn irgend etwas geſchieht, um den Wunſch zu realiſiren, und wenn es in der Erwartung geſchieht, daß das Geſchehene genügen werde, um ſodann den gewünſchten Erfolg durch fremde Thätigkeit realiſirt zu ſehen, ſo geht der Wunſch in Abſicht über, und die auf Erfüllung desſelben gerichtete Thätigkeit ſteht rechtlich der verurſachenden gleich.

11) Unter welchen Umständen nun, bei objectiv blos dienender Thätigkeit, eine solche Willensrichtung anzunehmen sei, welche zum Miturheber macht, lässt sich auf keine Weise erschöpfend bestimmen. Die Motive (s. bei der Ueberschrift) sagen, dies sei quaestio doli, die, wie überall, wo der dolus in Frage komme, nach den Umständen, also durch das richterliche Ermessen, entschieden werden müsse, und Abs. 2 autorisirt den Richter zu diesem Ermessen, indem er die Bestimmung enthält, der Richter solle nach den Umständen erwägen, ob der Wille nur auf Unterstützung einer fremden That gerichtet gewesen, oder ob der Theilnehmer durch seine Handlungsweise den Entschluß zur That zu dem seinigen gemacht habe.

12) Nur einen Fall hebt Abs. 1 als einen objectiv bestimmbaren hervor, nehmlich, wenn der Ausführung ein gemeinsamer Beschluß der That, als ein besonderer, davon sich abtrennender Act vorhergegangen ist. In diesem Falle sollen alle diejenigen, welche an dem Beschlusse der That Theil genommen (also nicht blos ihre Beihülfe zugesagt) und in Folge dieses Beschlusses entweder zur Ausführung mitgewirkt haben, oder doch wenigstens bei der Ausführung gegenwärtig gewesen sind, als Urheber betrachtet werden. Es ergiebt sich hieraus

a) daß die bloße Theilnahme am Beschlusse eines Verbrechens noch nicht zum Theilnehmer des Verbrechens selbst macht. Vielmehr ist dieselbe, wenn es zur Ausführung des Verbrechens (durch die Anderen) kam, nach Art. 57, wenn es zur Ausführung nicht kam, nach Art. 58. zu beurtheilen;

b) daß auch die Theilnahme an der Ausführung, und um so mehr die Gegenwart bei derselben, nicht schon an sich zum Miturheber macht. Denn Abs. 2 des Art. 50. lässt dies bei denen, die nicht am Beschlusse Theil genommen haben, von der richterlichen Beurtheilung nach den Umständen — was also andere Umstände sein müssen — abhängen, und auch Art. 53. bezeichnet die Gehülfen als solche, die zu dem Verbrechen vor oder bei der Ausführung mitgewirkt haben. Nur wer an dem Beschlusse der That Theil genommen hat, wird durch seine Mitwirkung zur Ausführung, oder seine Gegenwart bei derselben, unbedingt Miturheber, dafern

c) dieselbe in Folge des gemeinsamen Beschlusses der That stattgefunden hat. Um noch bestimmter auszudrücken, daß dieses „in Folge" nicht blos auf die Mitwirkung zur Ausführung, sondern auch auf die Gegenwart bei derselben zu beziehn sei, ist das Wort

„entweder" eingeschoben worden. Dep. Ber. d. II. K. S. 95. Es wird hierdurch nicht nur eine zufällige, eine wirklich erzwungene, ferner eine simulirte Mitwirkung oder Gegenwart (in Folge getroffener Abrede mit dem Verletzten oder polizeilicher Anordnung), sondern auch

d) eine solche ausgeschlossen, die nicht in Folge eines gemeinsamen Beschlusses der That, sondern nur in Folge einer Verabredung zur Beihülfe stattgefunden hat. Machte schon die verabredete Gegenwart, ohne Unterschied, ob die Verabredung auf gemeinsame Ausführung der That selbst, oder auf Leistung einer Beihülfe gerichtet war, zum Miturheber, so könnte von einer Beihülfe durch Mitwirkung bei der Ausführung nicht die Rede sein, welche doch im Art. 53. ausdrücklich neben der Mitwirkung vor der Ausführung genannt wird. Denn ohne alle Abrede ist eine Beihülfe nicht denkbar (s. oben Nr. 8), und indem nun Art. 53. voraussetzt, daß der Gehülfe zu einem nicht von ihm, sondern von Andern beschlossenen Verbrechen mitgewirkt habe, erkennt er an, daß in der Abrede der Beihülfe noch nicht die Theilnahme am Beschlusse der That liegt. Vielmehr verweist Art. 53. am Schlusse ebenfalls auf Art. 50. (Abs. 2), wonach hier nur aus anderen Umständen (oben sub b) beurtheilt werden kann, ob der Theilnehmer den Entschluß zur That zu dem seinigen gemacht habe. Vgl. auch Art. 58. und die Bemerkungen dazu.

Es ist hiernach auf die Worte „welche die That mit einander beschließen", „Beschluß der That", „Entschluß zur That" ein entscheidendes Gewicht zu legen. Andere Gesetzgebungen haben das, was hiermit gesagt sein soll, durch die Worte „aus unmittelbarem Interesse an der That" (Württemberg, Art. 78.), „gemeinschaftlich bezwecktes Verbrechen" Hannover, Art. 57. Hessen, Art, 74. Baden, §. 125.) auszudrücken gesucht, oder ein gegenseitiges Versprechen vorausgesetzt (Braunschweig, §. 43.). Allein das unmittelbare Interesse ist nur ein Indicium des auf die That selbst gerichteten Willens. Man kann ein Verbrechen auch ohne alles Interesse an demselben (d. i. ohne alle Beziehung auf anderweite Zwecke) begehen; das gemeinschaftliche Bezwecken würde, wenigstens scheinbar, den dolus indirectus (vgl. Art. 46. und Bem. dazu) ausschließen; und das Einverständniß der Miturheber braucht grade nicht in der Form eines Versprechens sich zu äußern. Es läßt sich daher in der That das, worauf es hier ankommt, nicht anders voll-

kommen zutreffend bezeichnen, als durch das, worauf es eben ankommt, den gemeinsamen Beschluß der That. Doch können die von anderen Gesetzgebungen gewählten Ausdrücke zur Erläuterung dienen.

13) Abs. 2 spricht im Gegensatze zu Abs. 1 von solchen Theilnehmern, welche nicht an dem Beschlusse der That Theil genommen haben, und wird daher in den Motiven als eine ergänzende Bestimmung bezeichnet. Auch hier ist an einen Beschluß, welcher, als ein von der Ausführung getrennter, wenn auch nur innerlicher Act, derselben vorausgeht, zu denken. Allerdings kann man einem solchen Beschlusse noch im Momente der Ausführung ausdrücklich beitreten, und es versteht sich, daß dann auf den Beigetretenen Alles Anwendung leidet, was Abs. 1 besagt; denn auf die Zeit des Beitritts kann es nicht ankommen. Ist aber ein solcher ausdrücklicher Beitritt nicht erfolgt, so kann die Aneignung des Beschlusses, von welcher die Beurtheilung des Theilnehmers als Miturhebers abhängt, nur eine stillschweigende, aus seiner Handlungsweise herzuleitende sein. Daher sagt Abs. 2, der Richter solle nach den Umständen erwägen, „ob — sie durch ihre Handlungsweise den Entschluß zur That stillschweigend zu dem ihrigen gemacht haben.“ Was dabei zu berücksichtigen sei, hat der Vf. in der Abh. IV. näher auszuführen gesucht. Namentlich glaubt er daselbst nachgewiesen zu haben, daß nicht nur das Vollbringen der Haupthandlung, sondern auch das Unternehmen, ja das Uebernehmen derselben, zum Urheber macht. Ebenso dürfte nach dem oben unter Nr. 8 Bemerkten die freiwillige Theilnahme wohl stets als Miturheberschaft zu behandeln sein, ferner jede Thätigkeit, durch welche ein Theilnehmer den Andren zur Ausführung des Verbrechens bestimmen wollte, wenn sie auch noch nicht in wirkliche Anstiftung übergeht. Alles dies aber sind andere Umstände, als die bloße Mitwirkung zur Ausführung und die bloße Gegenwart bei derselben, ohne welche, wie bemerkt, auch eine Beihülfe, wenigstens eine Beihülfe bei der Ausführung, deren Möglichkeit Art. 53 anerkennt, nicht möglich sein würde.

14) Unter „Ausführung“ des Verbrechens ist im Art. 50, Abs. 1 und 2, sowie im Art. 53, dasselbe zu verstehen, wie im Art. 39. Es gehört also Alles dahin, was nicht blos Vorbereitung oder Begünstigung ist. Theilnehmer an der Vorbereitung werden, gleich den Theilnehmern am Beschlusse, nach Art. 57 beurtheilt. Die zum Voraus versprochene Begünstigung gilt nach Art. 61 als Beihülfe. Es ist jedoch hierbei zu gedenken, daß, wenn ein gemeinsamer Be-

schluß des Verbrechens vorausgegangen ist, von einer weiteren Vorbereitung nur etwa dann noch die Rede sein kann, wenn die Ausführung des Verbrechens noch aufgeschoben werden sollte, der Beschluß also nur als ein eventueller gefaßt worden ist. Alles, was zur Ausführung eines definitiv gefaßten Beschlusses geschieht (also z. B. auch Bestellung der Genossen, Herbeischaffung von Werkzeugen rc.) gehört schon zur Ausführung des Verbrechens. Deput. Bericht d. II. K. S. 95. und Krug, Versuch d. V. S. 21. Es ist daher auch keineswegs erfoderlich, daß der Theilnehmer am Beschlusse bis zur Vollendung gegenwärtig geblieben sei, um ihn als Miturheber zu behandeln. Nur unter den im Art. 59. angegebenen Voraussetzungen haben Theilnehmer am Beschlusse, welche sich von dem „bereits unternommenen" Verbrechen zurückziehen, Strafminderung oder Straflosigkeit zu gewarten, woraus folgt, daß sie dem gesetzlichen Begriffe nach Urheber bleiben.

15) In wiefern man auch durch Unterlassungen Theilnehmer (Miturheber oder Gehülfe) eines Verbrechens werden könne, s. in der Abhandlung Nr. II., S. 44 f.

Art. 51. (E. G. B. 33. 34.)

Beurtheilung der Miturheber.

Jedem, der an einem Verbrechen als Urheber Theil genommen hat, ist dieses Verbrechen ganz zuzurechnen. Es ist sonach bei denjenigen Verbrechen, wo bei Bestimmung der Strafe auch der Werth, welchen der Gegenstand des Verbrechens hat, zu berücksichtigen ist, bei Festsetzung der Strafe für jeden einzelnen Miturheber der volle Betrag dieses Werthes zu Grunde zu legen.

In Fällen, wo die That für verschiedene Miturheber vermöge der persönlichen Verhältnisse oder der besonderen Willensrichtung eines jeden eine verschiedene strafrechtliche Natur hat, wird jeder Miturheber wegen desjenigen Verbrechens bestraft, welches ihm nach seinen persönlichen Verhältnissen, oder seiner Willensrichtung zur Last fällt.

1) **Entwurf** (Art. 50) gleichlautend.

2) Es sind hier zwei Sätze in einem Artikel zusammengefaßt, die systematisch richtiger zu trennen gewesen wären, da ihnen verschiedene Voraussetzungen zum Grunde liegen. Abs. 1. setzt nehmlich Miturheber in dem zu Art. 50. entwickelten Sinne, d. h. (als Urheber zu betrachtende) Theilnehmer an einem Verbrechen voraus, wie

auch die Worte „Jedem, der an einem Verbrechen" rc. besagen. Nur unter dieser Voraussetzung kann Jedem das Ganze zugerechnet werden. Dagegen gilt Abs. 2. zwar ebenfalls von Miturhebern in dem obigen Sinne, aber er setzt keineswegs nothwendig die Einheit der That voraus, da er von denen, die getrennte Verbrechen, jeder für sich, verübt haben, ebenfalls, und um so gewisser gilt. Haben also z. B. A, der Sohn des X, und B, der Diener desselben, gleichzeitig die Abwesenheit des X sich zu Nutze gemacht, jener, um dessen Uhr, dieser, um dessen Rock zu stehlen, so macht es zwar in Hinsicht auf den Jedem zuzurechnenden Betrag einen Unterschied, ob sie gemeinschaftlich gehandelt haben oder nicht, allein die Verschiedenheit der persönlichen Verhältnisse ist in beiden Fällen zu berücksichtigen, und es ist daher in beiden Fällen A einer Entfremdung, B eines Diebstahls für schuldig zu achten.

3) Die Frage, ob ein Verbrechen, oder mehrere vorliegen, kann grade bei Diebstählen, die hier vorzugsweise in Betracht kommen, bisweilen Schwierigkeit machen, da es vorkommen kann, daß Mehrere zusammen auf Stehlen ausgehen, ohne grade gemeinschaftlich stehlen zu wollen. Namentlich ist dies bei Holzdiebstählen öfters der Fall. Die Einheit des Gegenstandes, der Zeit und des Ortes, welche in andrer Beziehung, nehmlich über die Frage, ob mehrere Verbrechen, oder ein fortgesetztes vorliege, entscheidet, wird auch hier das Entscheidende sein. Dabei ist jedoch, was die Einheit des Gegenstandes betrifft, die Bestimmung im Art. 273. in Betracht zu ziehen. „Ist die Absicht auf Entwendung mehrerer Sachen oder einer unbestimmten Anzahl von Sachen gerichtet gewesen, so — sind diese Sachen — als ein Ganzes zu betrachten." Sind daher Mehrere mit dieser Absicht auf Stehlen ausgegangen, so wird das, was sie zu einer Zeit, und an einem Orte, zur Ausführung dieser Absicht gethan haben, als ein Verbrechen anzusehn sein, ohne daß es darauf ankommen kann, ob nach Quoten getheilt werden, oder jeder das, was er erlangen könne, für sich behalten sollte. Bei Holzdieben wird Gemeinsamkeit des Stehlens und demnach Einheit der That auch dann anzunehmen sein, wenn der Vereinigung die Absicht zum Grunde lag, einander, wo nicht bei dem Stehlen selbst, doch im Falle etwaniger Entdeckung zu unterstützen, und sie einander so nahe blieben, um diese Absicht ausführen zu können.

4) Die **Motive** zu Abs. 1. bemerken, daß derselbe auf Miturheber zu beschränken gewesen, und für die Gehülfen im Art. 54. und 55.

(55 und 56) besondre Bestimmungen gegeben worden seien. Es wird jedoch auch der Gehülfe, wenn mehrere Miturheber im obigen Sinne vorhanden sind, als Gehülfe der ganzen That zu betrachten, und also, wenn z. B. die Miturheber A, B und C zusammen über 50 Thlr. gestohlen haben, als Gehülfe eines Diebstahls über 50 Thlr. zu betrachten sein.

5) Als Beispiel einer verschiedenen Willensrichtung (Abs. 2) ist in den Motiven angeführt, wenn A und B eine Scheune anzünden, und nur Einer von ihnen weiß, daß darin jemand schläft, den er um's Leben bringen will. Hier ist der Eine des Mordes, der Andre der Brandstiftung schuldig, und es macht auch hier keinen Unterschied, ob sie gemeinschaftlich, oder jeder für sich allein gehandelt haben (s. oben Bem. Nr. 3). Vgl. jedoch hierbei auch Art. 52. und die Bem. dazu.

Art. 52. (C. G. B. 35.)

Besondere Bestimmung.

Haben einer oder mehrere Miturheber eines Verbrechens bei Ausführung desselben eine Handlung sich zu Schulden kommen lassen, oder beabsichtigt, welche nach den vorhandenen Umständen als in dem gemeinsamen Beschlusse begriffen nicht betrachtet werden konnte, so ist diese Handlung den übrigen Theilnehmern, dafern sie dazu weder stillschweigend noch ausdrücklich ihre Zustimmung gegeben haben, nicht zuzurechnen.

1) Im Entwurf (Art. 51.) waren hinter den Worten „nach den vorhandenen Umständen" noch die Worte „und nach den im Art 46., 47. und 48. (47. und 48. d. Ges.) enthaltenen Grundsätzen" eingeschaltet. Sie sind gestrichen worden, weil es sich von selbst verstehe, daß bei Beantwortung der Frage, in wie weit dem einen Miturheber das, was der Andere gethan hat, zugerechnet werden könne, die allgemeinen Grundsätze vom dolus entscheiden müssen, und weil die Bezugnahme auf Art. 46. zu dem Misverständnisse Veranlassung geben könne, als ob hier auch eine bloße culpa die Zurechnung zum dolus begründe. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 107. und d. II. K. S. 96.

2) Die **Motive** enthalten nur eine (theils unverständliche, theils nicht recht passende) Bezugnahme auf die Grundsätze von der culpa dolo determinata und dem dolus indeterminatus. Die Anwendung der

ersteren sollte durch die Verweisung auf Art. 46. (48. d. G.) ausgeschlossen werden.

3) Im Art. 52. kommt der Begriff eines Miturhebers in dem in der Bem. zu Art 50. entwickelten Sinne vorzugsweise in Betracht. Denn nur aus der Richtung des Willens auf eine gemeinsame That läſſt es sich rechtfertigen, daß dem Einen das, was der Andre gethan hat, mit zugerechnet werde. Art. 52. leidet daher keine Anwendung

a) auf Mehrere, die culpos zur Herbeiführung eines rechtsverletzenden Erfolgs beigetragen haben. (Bem. zu Art. 50. Nr 6.)

b) auf das zufällige Zusammentreffen Mehrerer in der dolosen Herbeiführung eines verbrecherischen Erfolgs. Bem. zu Art. 50. Nr. 5.

Hier kann allenthalben Jedem nur das, was er selbst gethan hat, zur Schuld und Strafe angerechnet werden.

Auch bei solchen Verbrechen, zu deren Thatbestand eine Wechselwirkung zweier Personen gehört, kann Art. 52. nur mit Vorsicht angewendet werden. Hier ist der Zweck nur in sofern, als er auf die Uebertretung des Gesetzes gerichtet ist, ein gemeinsamer. Darauf beruht z. B. die Bestimmung, daß beim Duell die Strafe sich zum Theil auch nach Dem richtet, was der Andre gethan hat. Vgl. Art. 250. und Bem. dazu. Nicht aber würde man z. B den einen Concumbenten deshalb nach Art. 359. bestrafen können, weil der Andere ihn mit der Lustseuche angesteckt hat, gesetzt auch, daß dies als in dem gemeinschaftlichen Beschlusse mit inbegriffen betrachtet werden könnte.

Diese Grundsätze sind auch dem CGBuche gemäß, welches im Art. 35. von „vereinigten Verbrechern" sprach.

4) Die im Schlußsatze des Art. 52. hinzugefügte Beschränkung „dafern sie weder stillschweigend noch ausdrücklich dazu ihre Zustimmung gegeben haben," weist auf den 2. Absatz des Art. 50. zurück, da man auch ohne vorherigen förmlichen Beschluß, mithin auch, nachdem ein solcher in beschränkter Weise gefaſſt worden ist, der erweiterten Thätigkeit des Andren in der Ausführung des Verbrechens beitreten kann. S. Bem. zu Art. 50. Nr. 13.

5) Wenn übrigens im Art. 52. auch von Handlungen, welche die Andern „beabsichtigt" haben, die Rede ist, so versteht sich von selbst, daß diese nur als Versuch in Anrechnung gebracht werden können, und dabei die Voraussetzungen, welche die Anrechnung eines Versuchs überhaupt bedingen, vorhanden sein müssen (Art. 47).

6) Wegen der Gehülfen und Anstifter vgl. Art. 56. und 65.

Art. 53. (E. G. B. 37.)

Gehülfen.

Als Gehülfe ist zu betrachten, wer zu einem nicht von ihm, sondern von Anderen beschlossenen Verbrechen vor oder bei der Ausführung mitgewirkt, oder Rath und Anschlag gegeben hat, ohne jedoch den Entschluß zur That zu dem seinigen zumachen. (Vergl. Art. 50.)

1) Im **Entwurf** (Art. 52.) war zwischen den Worten „beschlossenen Verbrechen" noch das Wort „vorsätzlichen" eingeschoben. Man hielt dies für unnöthig, da ein beschlossenes Verbrechen ohnehin nur ein vorsätzliches sein könne, war also damit einverstanden, daß es bei culposen Verbrechen eine Beihülfe nicht gebe, ebensowenig als eine culpose Beihülfe. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 107. d. II. K. Seite 96.

2) Die **Motive** verweisen nur auf die allgemeinen Bemerkungen zu diesem Capitel.

3) Auch zur Erläuterung des Artikels ist auf Art. 50. und die Bemerkungen zu demselben, so wie zur Ueberschrift dieses Capitels, Bezug zu nehmen. Namentlich versteht sich danach von selbst, daß das Verbrechen nicht blos von Anderen beschlossen, sondern auch von Anderen ausgeführt sein muß. Denn wer es selbst ausführt, kann nicht bloßer Gehülfe sein. Er muß dann jedenfalls „den Entschluß zur That" — wenn auch erst im Momente der Ausführung — „zu dem seinigen gemacht" haben, und man kann nicht sagen, daß die That „nicht von ihm, sondern von Andern" beschlossen sei. Vgl. hierüber und über den Begriff der Beihülfe überhaupt: Abhandlungen Nr. IV.

4) Rath und Anschlag sind intellectuelle Beihülfe, die eben sowohl eine nahe (Art. 54.) als eine entfernte sein, leicht aber auch in Anstiftung im Sinne des StGBuchs (vgl. Art. 62. und Motive zu dems.) übergehn kann.

5) In wieweit bei der Beurtheilung des Gehülfen das Wissen des Urhebers in Betracht komme, hat der Vf. in der Abhandlung über die Behandlung d. Irrthums, Abhandlungen, Nr. VIII. S. 216 ff. erörtert. Die daselbst ausgeführte Ansicht, daß bei Verbrechen, wo das Wissen nur für die Rechtswidrigkeit des Vorsatzes in Betracht kommt (Ehebruch, Incest, Bigamie), der Gehülfe als solcher bestraft werden könne, wenn nur ihm, nicht aber dem Thäter, jenes Wissen beiwohnt, findet jedoch in der Fassung des Art. 53 keine Unterstützung,

denn indem Art. 53. nur bei einem „von einem Anderen beschlossenen Verbrechen" eine Beihülfe statuirt, scheint er auch bei dem Thäter den rechtswidrigen Vorsatz vorauszusetzen; der Thäter muß die That als ein Verbrechen, also mit dem Bewusstsein ihrer Rechtswidrigkeit, beschlossen haben.

6) Besondere Bestimmungen über Beihülfe enthalten: Art. 69. (Beihülfe zu Militärverbrechen), Art. 158. (Unterstützung beim Selbstmorde). Auch Art. 131. (Verstümmlung eines Militärpflichtigen, um ihn untüchtig zu machen) Art. 152. 154. (Mitwirkung zur Selbstbefreiung von Gefangenen (s. Bemerkungen zu Art. 152—154. Nr. 2 f.) Art. 180. (Nothzucht unter Beistand Mehrerer) Art. 343. (Unterhändler beim Wucher) Art. 355. (Beförderung der Unzucht) können dahin gerechnet werden. Dagegen ist eine im EGB. Art. 128. enthaltene derartige Bestimmung (Beihülfe zur Kindesabtreibung) gestrichen worden. Wer einer Schwangeren im Einverständnisse mit derselben Abortivmittel reicht, wird daher nur wegen Beihülfe zu dem im Art. 160. aufgeführten Verbrechen zu bestrafen sein. Ob dies nur im Interesse der Schwangeren, oder zugleich im eigenen Interesse des Thäters (z. B. des Schwängerers) geschehn sei, kann keinen Unterschied machen, da es ein besonderes Verbrechen der Abtreibung einer fremden Leibesfrucht mit Einwilligung der Schwangeren nicht giebt. (Vgl Abhandl. Nr. IV. S. 97. sub f.) Die Darreichung solcher Mittel kann aber zur Anstiftung werden, und wenn sie ohne oder wider den Willen der Schwangeren erfolgt, geht sie in das besondere Verbrechen des Art. 161. über. Vgl. hierüber Bem. zu Art. 65. Nr. 7.

Art. 54.

Nahe und entfernte Beihülfe.

Die Beihülfe ist, wenn der geleistete Beistand oder die gegebenen Anschläge von der Art gewesen sind, daß ohne dieselben das Verbrechen nicht ausgeführt worden sein würde, für eine nahe, in anderen Fällen für eine entfernte zu achten.

1) **Entwurf** (Art. 53.) gleichlautend.

2) **Motive** s. in den Bemerkungen zur Ueberschrift des Capitels. Sehr treffend sagen die Motive zu dem bairischen Entwurfe von 1831: „Stellt man alle Gehülfen in eine Classe, so wird das Princip der Gerechtigkeit (und der Zweckmäßigkeit) dem der Einfachheit geopfert.

Bestimmte Anhaltspunkte müssen dem Richter vorgezeichnet werden.“

3) Der Begriff der nahen Beihülfe ist darauf gestellt, daß ohne dieselbe das Verbrechen nicht ausgeführt worden sein würde, nicht, wie in manchen anderen Gesetzgebungen (Württemberg, Art. 85, Hessen, Art. 73, Nassau, Art. 69), darauf, daß es ohne dieselbe nicht ausgeführt werden konnte. Durch diese letztere Bestimmung wird der Begriff zu sehr eingeschränkt und somit unpractisch, denn es wird sich fast niemals behaupten lassen, das Verbrechen habe ohne die in concreto geleistete Beihülfe nicht ausgeführt werden können. Das StGB. setzt also eine solche Beihülfe voraus, auf welche der Thäter gerechnet hat, oder die für ihn ein Bestimmungsgrund zur Ausführung des Verbrechens geworden ist. Man kann eine solche Beihülfe als eine wesentliche (Preußen, §. 35), jedoch nur als eine relativ und subjectiv wesentliche Beihülfe, im Gegensatz der absolut und objectiv wesentlichen (der nothwendigen — s. die oballegirten Gesetzgebungen) bezeichnen. Ob nun die Beihülfe in concreto eine solche subjectiv wesentliche gewesen sei, ob der Urheber, nach seiner Individualität und den sonstigen Umständen, das Verbrechen ohne dieselbe nicht ausgeführt haben würde, darüber hat das richterliche Ermessen zu entscheiden. Allerdings wird demselben die objective Beschaffenheit der Hülfleistung dabei zum Anhalten dienen müssen, wie ja überall auf das Subjective nur aus dem Objectiven geschlossen werden kann. War dieselbe von der Art, daß das Verbrechen ohne sie in der Weise, wie es ausgeführt worden ist, nicht ausgeführt werden konnte, so wird die bloße Möglichkeit, daß es ohne dieselbe auf eine andere Weise hätte ausgeführt werden können, nicht genügen, um die Beihülfe für eine entfernte zu achten. Wer z. B. dem Mörder das Mordinstrument reichte, mit welchem dieser den Mord ausgeführt hat, wird sich gegen die Annahme einer nahen Beihülfe nicht dadurch schützen können, daß ja der Mörder den Ermordeten auch hätte erwürgen können; wer den Dieben Einlaß gewährt hat, wird nicht blos um deswillen für einen entfernten Gehülfen zu achten sein, weil die Diebe ja möglicherweise auch hätten einsteigen können. Nur wenn er Umstände anzuführen vermöchte, aus denen es wahrscheinlich wird, daß sie bei nicht gewährtem Einlaß eingestiegen sein, und ihren Zweck hierdurch ebenfalls erreicht haben würden (sie waren vielleicht schon im Einsteigen begriffen), könnte die Beihülfe auf die Stufe der entfernten herabsinken. Dies

scheint *Temme* (Beiträge zum preuß. StG. S. 60.) mit der auch von *Hufnagel* (Präjudicien der württembergischen Gerichte, S. 86) empfohlenen Definition, die Beihülfe sei eine nahe, „wenn ohne sie die That *in der geschehenen Weise* nicht ausgeführt worden sein würde," gemeint zu haben. Allein diese Definition führt wieder auf der anderen Seite zu weit, indem sie den Begriff zu sehr ausdehnt und dadurch jede wirklich benutzte Beihülfe zur nahen macht, da ohne dieselbe die That jedenfalls in irgend einer Beziehung auf *andere* Weise hätte ausgeführt werden *müssen*. Daß übrigens der Gehülfe *gewusst* habe, der Urheber werde ohne seine Beihülfe das Verbrechen nicht begehen, gehört nicht zum Begriff der nahen Beihülfe. Es genügt, wenn er eine Hülfleistung gethan hat, welche für die Ausführung des Verbrechens bestimmend werden *konnte* und bestimmend geworden ist. Er hat dadurch jedenfalls die Ausführung erleichtert, und kann nicht voraussetzen, daß die That auch unter schwierigeren Umständen ausgeführt worden sein würde. Auch *Berner*, Theilnahme am Verbr. S. 218., tadelt den preuß. Entwurf von 1843 nur deshalb, weil er bei vorhandener Wissenschaft von dem wesentlichen Charakter der Hülfleistung *Miturheberschaft* annimmt. Man verwechselt bei einer solchen Bestimmung jene Wissenschaft mit dem Falle, wenn der Gehülfe durch seine Hülfleistung den Urheber zur Ausführung bestimmen *wollte* (Bem. zu Art. 50. Nr. 14). Ferner wird der Begriff der nahen Beihülfe dadurch nicht ausgeschlossen, daß ohne sie die That zu einer anderen Zeit oder unter Beihülfe anderer Personen ausgeführt worden sein würde. Die zu anderer Zeit ausgeführte That ist eine *andere* That, und *ob* sie, einmal aufgeschoben, zu anderer Zeit ausgeführt werde, hängt stets von zufälligen Umständen ab; dadurch aber, daß *dieselbe* wesentliche Beihülfe auch von einem *Anderen* erlangt werden kann, hört dieselbe nicht auf, ihrer Beschaffenheit nach eine *wesentliche* zu sein; ja ihre Wesentlichkeit zeigt sich grade darin recht klar, wenn der Thäter bei der Weigerung des einen Gehülfen einen andren zuziehen muß. Sie ist dann gewiß von solcher Beschaffenheit, daß ohne sie das Verbrechen nicht ausgeführt wird; und etwas Weiteres ist nach dem Artikel nicht erfoderlich. In *dieser* Beziehung ist die Definition objectiv, nicht subjectiv.

4) Bei der nahen *intellectuellen* Beihülfe spricht Art. 54. nur von Anschlägen, da jeder Rath, ohne welchen das Verbrechen nicht ausgeführt worden sein würde, wie z. B. die Nachweisung des Ortes,

wo das gesuchte Geld zu finden, wo der bequeme Eingang zu erlangen ist, zum Anschlage wird.

5) Auch die zum Voraus zugesagte Begünstigung kann zur nahen Beihülfe werden, wenn sie für die Ausführung des Verbrechens bestimmend geworden ist. Man denke z. B. an einen Kutscher, der dem Verbrecher verspricht, ihn gleich nach vollbrachter That über die Grenze zu bringen, oder an den Müller, der dem ungetreuen Verwalter verspricht, das veruntraute Getreide zu mahlen und als Mehl zu verkaufen, da es der Verwalter selbst, ohne Aufsehn zu erregen, nicht hätte verkaufen können. Vgl. Art. 60. und Bem. dazu.

Art. 55. (E. G. B. 45.)

Strafe der Beihülfe.

Die Strafe der Beihülfe richtet sich nach der im Gesetz angedrohten Strafe derjenigen That, zu welcher die Beihülfe geleistet wurde.

Sie soll bei der nahen Beihülfe stets niedriger, als der Höchstbetrag dieser Strafe, aber nicht niedriger, als auf ein Dritttheil des Mindestbetrags der letzteren, bei der entfernten Beihülfe nicht höher, als auf die Hälfte jenes Höchstbetrags bestimmt werden.

Hat die That nach den persönlichen Verhältnissen des Urhebers eine andere strafrechtliche Natur, als nach denen des Gehülfen, so richtet sich die Strafe des Gehülfen nach demjenigen Verbrechen, welches dem Urheber nach dessen Verhältnissen zur Last fällt, gesetzt auch, daß die That durch die persönlichen Verhältnisse des Urhebers erst strafbar geworden ist. Haben an der That mehrere Miturheber Theil genommen, welche einer verschiedenen Beurtheilung unterliegen (Art. 51. zu Ende), so richtet sich die Strafe des Gehülfen nach dem schwersten der für die Miturheber eintretenden Gesichtspunkte, es sind aber die für andere Miturheber geltenden milderen Gesichtspunkte bei der Bestrafung des Gehülfen als Strafzumessungsgründe innerhalb des durch den schwersten bestimmten Strafmaaßes in Betracht zu ziehen.

Milderungsgründe und Erschwerungsgründe, welche sich auf die persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse des Urhebers gründen, ohne der That selbst nach diesem Gesetzbuche eine andere strafrechtliche Natur beizulegen, ingleichen Strafausschließungsgründe, welche sich auf die persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse des

Urhebers gründen, kommen bei der Beurtheilung des Gehülfen nicht in Betracht.

1) Der **Entwurf** (Art. 54.) hat im Abs. 1. keine, im Abs. 2. und 3. nur unbedeutende redactionelle Aenderungen erhalten; im Abs. 4. fehlte der Zwischensatz „ingleichen Strafausschließungsgründe — Urhebers gründen" welcher eine nothwendige Vervollständigung des Artikels enthält.

2) Wegen der **Motive** s. im Allgemeinen die Bemerkungen zur Ueberschrift des Capitels, im Besondern die nachstehenden Bemerkungen.

3) Das Princip, worauf Art. 55. beruht, ist: die Beihülfe ist eine accessorische Verbrechensform; ihre ganze strafrechtliche Beurtheilung richtet sich daher, sowohl quantitativ, als qualitativ, nach der strafrechtlichen Natur desjenigen Verbrechens, zu welchem die Beihülfe geleistet worden ist*). Die strafrechtliche Natur eines Verbrechens richtet sich aber, wo persönliche Verhältnisse in Betracht kommen, nach den Verhältnissen des Urhebers, folglich muß auch die Strafe des Gehülfen sich nach den Verhältnissen des Urhebers richten. Also: Wer einem verpflichteten Cassenbeamten zur Veruntrauung der Cassengelder behülflich ist, wird, wenn er auch selbst nicht verpflichtet war, nach den Straffätzen für die ausgezeichnete Unterschlagung (bei naher Beihülfe mit wenigstens $1/3$ des Minimums derselben, bei entfernter Beihülfe mit höchstens $1/2$ des Maximums derselben) bestraft; der Gehülfe beim böslichen Bankrott wird, obgleich er selbst nicht Bankrottirer ist, mit einer Quote der Bankrottstrafe belegt; den Gehülfen eines Amtsmisbrauchs trifft, auch wenn er nicht selbst Beamter ist, eine Quote der auf den Amtsmisbrauch (Art. 362 — Beihülfe zu reinen Disciplinarvergehen eines Beamten kann an dem Nicht-Beamten nicht bestraft werden, denn auch die Bestrafung der Beihülfe setzt ein für den Gehülfen verbindliches Strafgesetz voraus) gesetzten Strafe. Dagegen kann auch der Gehülfe eines Kindesmordes nur mit einer Quote der auf den Kindesmord, nicht der auf den Mord, gesetzten Strafe belegt werden. Ist das Verbrechen, zu welchem die Beihülfe geleistet wurde, nur Versuch geblieben, so kann hiernach die Strafe der Beihülfe nur nach der Strafe des versuchten Verbrechens, mithin nach einem doppelten Quotalverhältnisse, berechnet werden (Berner, Theiln.

---

*) Daß auch von der processualischen Behandlung dasselbe gilt, s. in der Abh. Nr. VII. S. 170.

am Verbr. S. 222. ff.). Ebenso ist es bei dem Versuche der Beihülfe, der Beihülfe zur Begünstigung (A will einen Verbrecher über die Grenze bringen, B leiht ihm dazu seinen Wagen) und der Begünstigung der Beihülfe (A bringt den Gehülfen eines Verbrechers über die Grenze). S. hierüber auch des Vf. Lehre vom Versuch, Nr. 9, S. 39. f. Es scheint nicht überflüssig, zu bemerken, daß diese doppelte Quotalberechnung auch der zeitherigen Praxis nicht fremd ist. Ein gewisser Wenzel hatte dem M. Gift gegeben, worauf dieser gestorben war. Die Mutter Wenzels hatte das Gift verschafft. Sie wurde der ungleichen Theilnahme (Beihülfe) an dem von ihrem Sohne verübten Verbrechen für schuldig geachtet. Es war jedoch nicht zu constatiren, daß M. an dem verabreichten Gifte gestorben sei. Wenzel wurde daher nur wegen versuchten Mordes, jedoch wegen seiner besondern Gefährlichkeit (Schlußsatz von Art. 26 des CGBuchs) zu lebenslänglicher Zuchthausstrafe verurtheilt. In Beziehung auf die Mutter hieß es in den Entscheidungsgründen, die besondere Gefährlichkeit des Hauptverbrechers könne bei ihr nicht in Anschlag gebracht werden. Das Maximum der Strafe, nach welcher die Strafe der ungleichen Theilnahme zu berechnen sei, bestehe daher in zwanzig Jahren Zuchthaus (1. Grades). Es wurde demzufolge wider sie auf 10 Jahre Zuchthaus erkannt.

4) Die Regel, daß die Strafe des Gehülfen sich nach den Verhältnissen des Urhebers richte, ist aber an eine doppelte Voraussetzung geknüpft.

a) Daß die persönlichen Verhältnisse der That wirklich eine andere strafrechtliche Natur beilegen. Sie leidet daher, wie im letzten Absatze des Artikels ausdrücklich bestimmt ist, keine Anwendung, wenn persönliche Verhältnisse (oder Eigenschaften) des Urhebers nur einen Strafmilderungs-, Strafausschließungs- oder Straferhöhungsgrund bilden, wie z. B. Jugend, verminderte Zurechnungsfähigkeit, Wahnsinn, Befehl, Concurrenz, Rückfall u. s. f. Diese Umstände kommen dem Gehülfen (dafern sie nicht in seiner Person vorhanden sind) weder zu Statten, noch gereichen sie ihm zum Nachtheile. Vgl. darüber Abhandlungen Nr. VIII. S. 212 f.

In manchen Fällen kann es zweifelhaft scheinen, ob durch die persönlichen Verhältnisse die strafrechtliche Natur des Verbrechens verändert wird, oder nicht, wie z. B. beim Verwandtendiebstahl. Allein die geringere Strafe dieses Verbrechens beruht nicht sowohl auf rein persönlichen Rücksichten, als auf einer gewissen Gemeinsam-

keit des Familienvermögens. Auch ist dasselbe im Art. 302 als ein besonderes Verbrechen — als Entfremdung — bezeichnet und im Deput. Berichte d. II. K. S. 95. ausdrücklich unter denen, auf welche Art. 55. Anwendung leide, mit aufgeführt. Daher wird der Gehülfe eines Verwandtendiebstahls, wenn er auch nicht selbst Verwandter ist, nach der auf die Entfremdung gesetzten Strafe, der Sohn, der einem Fremden zur Verübung eines Diebstahls Beihülfe leistet, nach der auf den Diebstahl gesetzten Strafe zu bestrafen sein. Andere Rücksichten gelten bei der Beantwortung der Frage, ob ein solcher Sohn von amtswegen zu bestrafen sei, da die Bestimmung, daß die Entfremdung nur auf Antrag des Verletzten zu bestrafen sei, lediglich in der Schonung der Familienverhältnisse ihren Grund hat, und dieser Grund des Gesetzes auch bei einer von dem Sohne geleisteten Beihülfe eintritt. S. darüber Bem. zu Art. 103. Die Partirerei kommt hier nicht in Betracht, sie ist weder Beihülfe noch Begünstigung, sondern ein selbstständiges Verbrechen, eine Art mittelbarer Diebstahl, wobei der Sohn ebenfalls nur sich an dem Familienvermögen bereichert. Vgl. Art. 302 und Bem. dazu. Hier wird daher jeder nach seinen Verhältnissen beurtheilt.

b) Die zweite Voraussetzung ist, daß der Hülfleistende wirklich Gehülfe im gesetzlichen Sinne des Wortes, nicht Miturheber sei, denn für Miturheber gilt nach Art. 51. die entgegengesetzte Regel, daß jeder nach seinen persönlichen Verhältnissen beurtheilt wird. Hat also der Sohn mit einem Dritten seinen Vater bestohlen, so wird er wegen Entfremdung, der Dritte wegen Diebstahls bestraft; haben der Cassirer und der Controleur einer Casse sich zu einer gemeinschaftlichen Veruntrauung verabredet, und der Erstere ist bereits verpflichtet, der Andere nicht, so ist der Erstere Urheber einer ausgezeichneten, der Letztere Urheber einer einfachen Unterschlagung; hat die Mutter der unehelichen Gebärerin, in ihrem Interesse, das uneheliche Kind gemeinschaftlich mit der Tochter getödtet, so ist sie Mörderin, während die Tochter Kindesmörderin ist. Hier wird also mit der Frage, ob Beihülfe oder Miturheberschaft vorliege (Art. 50. und Bem. dazu), zugleich über die species delicti entschieden. Ein eigenthümliches Verhältniß findet beim Diebstahle statt. Gesetzt A und B plündern gemeinsam die dem A anvertraute Casse, welche dem B nicht anvertraut ist, so kann B nur wegen Beihülfe zur Unterschlagung bestraft werden. Urheber eines Dieb-

stahls kann er nicht sein, weil der Diebstahl Aneignung der Sache wider den Willen des Eigenthümers oder Inhabers voraussetzt; Urheber einer Unterschlagung nicht, weil ihm die Casse nicht übergeben ist. Es ist aber hier daran zu erinnern, daß die Strafe der nahen Beihülfe bis an das Maximum der Strafe der Urheberschaft hinaufgeht. Bei Handlungen, die durch gewisse persönliche Verhältnisse erst strafbar werden, ist eine eigentliche Miturheberschaft nicht denkbar. Doch kann auch hier der Theilnehmer aus einem anderen Gesichtspunkte strafbar sein, z. B. die Ehefrau des Bankrotteurs, die wider die Wahrheit einen Theil von seinem Vermögen sich zuschreiben läßt. Sie begeht damit einen Betrug, der, wenn sie dabei zugleich die Absichten des Ehemanns befördern wollte, nach den Grundsätzen von der Concurrenz in Betracht zu ziehn ist.

5) Ueber den Fall, wenn neben dem Gehülfen mehrere Urheber vorhanden sind (Abs. 3), bemerken die Motive: „Wenn außer den Gehülfen auch Miturheber vorhanden sind, so muß die Strafe der Ersteren in thesi nach dem schwersten der für die Letzteren geltenden Gesichtspunkte bestimmt werden, wenn man nicht auf die oft inextricable Frage eingehen will, ob der Gehülfe nur Einem der Urheber und welchem von ihnen habe Beistand leisten wollen. Immer befördert er durch seine Beihülfe das von den sämmtlichen Miturhebern begangene Verbrechen als ein Ganzes. „Die theoretische Richtigkeit dieses Satzes läßt sich bestreiten, es hat aber die Rücksicht auf die practische Zweckmäßigkeit überwogen.

6) Daß übrigens, wenn die persönlichen Verhältnisse des Urhebers der That eine schwerere strafrechtliche Natur beilegen, der Gehülfe, um nach diesem schwereren Gesichtspunkte beurtheilt zu werden, von jenen persönlichen Verhältnissen unterrichtet gewesen sein müsse, besagt Art. 56. Wegen des umgekehrten Falles s. die Bem. zu Art. 56. Nr. 3, c.

7) Der Begriff „Milderungs- und Entschuldigungsgründe" im Schlußsatze des Art. ist im allgemeinsten Sinne des Wortes zu nehmen, so daß er auch Minderungsgründe umfaßt. In wieweit bei Eigenthumsverbrechen der von den Urhebern geleistete Ersatz dem Gehülfen zu Statten komme, ist nach Art. 297. 298. zu beurtheilen. Als Beispiel eines Erschwerungsgrundes, welcher der That zwar eine schwerere strafrechtliche Natur, aber nicht nach diesem Gesetzbuche beilegt, führen die Motive den Cameradendiebstahl an, dessen schwerere Strafe bei dem Gehülfen, der nicht Militair ist,

unberücksichtigt bleiben müsse. Beispiel eines Milderungsgrundes dieser Art ist das Duell, das nach den academischen Gesetzen an Studirenden nur disciplinarisch, an dem Gehülfen aber, der nicht Studirender ist (z. B. dem Wirthe, der sein Lokal hergegeben hat), nach dem StGBuche bestraft wird.

Art. 56.

Besondere Bestimmung.

Hat das Verbrechen nach den persönlichen Verhältnissen des Urhebers, oder nach der persönlichen Willensrichtung desselben eine schwerere strafrechtliche Natur, als nach denen des Gehülfen, so ist diese schwerere strafrechtliche Natur des Verbrechens bei der Beurtheilung des Gehülfen nur in soweit in Betracht zu ziehn, als derselbe von den Verhältnissen und der Willensrichtung des Urhebers unterrichtet war.

Ebenso ist, wenn der Urheber bei der Ausführung des Verbrechens weiter gegangen ist, als der Gehülfe vermuthen konnte, der Letztere nur nach dem Umfange seiner Wissenschaft und seiner Absicht zu beurtheilen.

1) Im **Entwurf** (Art. 55.) lautet dieser Artikel: Ist der Gehülfe bei Leistung seiner Beihülfe von den Absichten des Urhebers oder der mehreren Urheber nicht in ihrem vollen Umfange unterrichtet gewesen, oder tritt bei der Ausführung des Verbrechens der im Art. 51. (52) vorgesehene Fall ein, so sind bei Beurtheilung der Frage, zu welchem Verbrechen der Gehülfe sich einer Beihülfe schuldig gemacht habe, die Bestimmungen in Art. 46. und 47. (47. und 49.) in Betracht zu ziehen, und es ist hiernach bei Verbrechen, deren Strafe sich nach dem Werthe des Gegenstandes richtet, auch der Betrag zu bestimmen, von welchem bei Feststellung der dem Gehülfen zuzuerkennenden Strafe auszugehn ist.

2) Die **Motive** verweisen nur auf die Natur der Sache.

3) Die Abänderung des Entwurfs beruht darauf,

a) daß in der ursprüglichen Fassung die verschiednen persönlichen Verhältnisse nicht berücksichtigt waren, bei denen ebenfalls die Wissenschaft des Gehülfen in Frage kommt. (Wenn zwei Geschwister mit einander die Ehe brechen, so ist der Gehülfe, der von deren geschwisterlichem Verhältnisse nichts weiß, nur Gehülfe des Ehebruchs);

b) daß der Fall nicht berücksichtigt war, wenn der Gehülfe von dem, was die That strafbar macht, gar nichts weiß (man denke sich in dem vorigen Beispiele den Ehebruch weg);

c) daß die Verweisung auf den im Art. 51. (52. des Gesetzes) vorgesehenen Fall nicht ganz paßt. Dort ist von dem Falle die Rede, wenn von mehreren Miturhebern der eine weiter geht, als der andere vermuthen konnte, hier von dem Falle, daß der Urheber, oder einer derselben (vgl. Art. 55. Abs. 2. letzter Satz), weiter geht, als der Gehülfe vermuthen konnte;

d) daß die Verweisung auf Art. 46. (49.), aus ähnlichen Gründen wie bei Art. 52. (vgl. die Anm. dazu), bedenklich erschien;

e) daß der Umfang des bei dem Gehülfen vorhandenen dolus nur dann in Frage kommt, wenn das Verbrechen durch die Verhältnisse, die Willensrichtung, die Thätigkeit des Urhebers ein schwereres wird. Hat A zu einem einfachen Ehebruche, einer einfachen Brandstiftung, einer Körperverletzung geholfen, so bleibt er Gehülfe eines einfachen Ehebruchs, einer einfachen Brandstiftung, einer Körperverletzung, wenn er auch (irrthümlich) glaubte, daß beide Concumbenten verheirathet seien, daß der Brand in der Absicht angestiftet werde, um Raub oder Mord auszuüben, daß der Urheber der Körperverletzung den Verletzten tödten werde. Denn das, was von Seiten des Urhebers gewollt und gethan worden ist, entscheidet über den Thatbestand des (vollendeten oder versuchten) Verbrechens, zu welchem der Gehülfe Beihülfe geleistet hat. Selbst die Annahme einer Concurrenz mit Art. 43. — (vollendete Beihülfe zu einem geringeren Verbrechen (der Körperverletzung) mit versuchter Beihülfe zu einem schwereren, aber unmöglichen Verbrechen (der Tödtung, welche der Urheber nicht begehen will) — dürfte erheblichen Bedenken unterliegen, da obiges Verhältniß in dem Begriffe der Beihülfe gegründet ist. Der weitergehende dolus des Gehülfen wird daher in solchen Fällen nur bei der Strafabmessung zu berücksichtigen sein.

4) Daß in dem Falle, wenn die That, zu welcher die Beihülfe geleistet wurde, durch die persönlichen Verhältnisse des Urhebers überhaupt erst strafbar wird, der Gehülfe nur dann bestraft werden kann, wenn er von diesen Verhältnissen unterrichtet war, folgt aus den allgemeinen Grundsätzen über Irrthum. Deput. Bericht d. II. K. S. 69. f. Er befand sich dann in Unwissenheit und Irrthum über Thatsachen, durch welche seine an sich erlaubte Handlung zu einem

Verbrechen (scil. zum Verbrechen der Beihülfe zu einem Verbrechen) wurde. Art. 95.

5) Ueber den Gegenfall, wenn Umstände vorhanden waren, durch welche die Handlung des Urhebers zu einem Verbrechen oder zu einem schwereren Verbrechen wurde, und der Gehülfe dies wusste, der Urheber aber nicht, s. Bem. zu Art. 53. Nr. 5.

6) War die Absicht der Urheber eine unbestimmte — z. B. zu stehlen, was und wie viel man finden werde, so ist auch bei der Bestrafung des Gehülfen, der diese Absicht kannte, das in Anschlag zu bringen, was wirklich geschehn ist. Ist also über 50 Thlr. an Werth gestohlen worden, so ist er Gehülfe eines Diebstahls über 50 Thlr. 2c.

Art. 57.

Besondere Fälle der Theilnahme.

Personen, welche nur an dem Beschlusse oder an der Vorbereitung eines von Anderen begangenen oder versuchten Verbrechens Theil genommen haben, sind mit der Strafe der entfernten Beihülfe zu demjenigen Verbrechen, welches begangen oder beabsichtigt worden, zu belegen.

1) Im **Entwurf** (Art. 56.) fehlten hinter „begangenen" die Worte „oder versuchten" und statt der Worte „zu demjenigen Verbrechen — beabsichtigt worden" hieß es „zu diesem Verbrechen." Zu der letzteren Abänderung ist in der Beil. ⊙ zum Deput. Ber. der I. K. S. 111 bemerkt: „Wenn in dem hier gedachten Falle das Verbrechen erst begonnen, aber noch nicht vollendet worden ist, so könnte man nach den Worten des Artikels (d. i. des Entwurfs) glauben, es sei das Maximum der Strafe auf ein Viertheil der Strafe des vollendeten Verbrechens gesetzt, indem die Strafe des nicht beendigten Versuchs blos bis auf die Hälfte dieser Strafe steigen kann, daher auch die Strafe der entfernten Beihülfe nach Art. 54. (55. des Ges.) wieder nur die Hälfte dieser Hälfte betragen könne. Dies würde aber nicht mit Art. 57. (58. des Ges.) im Einklange stehen, wo, wenn das Verbrechen noch gar nicht begonnen worden ist, bis auf ein Drittheil der Strafe gestiegen werden kann."

2) Die **Motive** besagen: „In den besonderen Fällen, welche der Artikel behandelt, kann weder Straflosigkeit eintreten, noch reicht die Strafe der Verbindung (Art 58.) aus, da überall vorausgesetzt wird, daß das Verbrechen wirklich ausgeführt (oder doch wenigstens versucht)

worden sei. Es muß daher wenigstens die Möglichkeit einer etwas höheren Bestrafung gegeben sein, da der Beitritt dessen, der zurückgeblieben oder zurückgetreten ist, auf den Entschluß der Anderen von Einfluß gewesen sein kann.

Ist durch seinen Rücktritt das Verbrechen selbst vereitelt worden, so tritt die im Art. 58. (59.) ersichtliche Bestimmung ein." Vgl. übrigens Art. 58. und die Bemerkung dazu (Abs. Nr. 3.).

3) Auf Anstifter zu dem Verbrechen leidet diese Bestimmung natürlich nicht Anwendung, obwohl für dieselben, wenn das Verbrechen nur versucht worden, die nach Art. 64. Abs. 1. ausfallende Strafe dieselbe ist, wie die im Art. 57. gedrohte. Dep. Ber. d. II. K. S. 97.

Art. 58.

Verbindung zu einem Verbrechen.

Ist es zur Ausführung eines von Mehreren beschlossenen Verbrechens nicht gekommen, so sind Diejenigen, welche an dem gemeinschaftlichen Beschlusse desselben Theil genommen, oder ihre Beihülfe zu demselben zugesagt haben, mit einer Strafe zu belegen, welche bis auf ein Drittheil vom Höchstbetrage der Strafe des beschlossenen Verbrechens ansteigen kann.

1) Der **Entwurf** (Art. 57.) enthielt noch einen zweiten Absatz, dessen Inhalt als Art. 60. eingeschaltet worden ist. S. Art. 60. und Bemerkung dazu.

2) **Motive**: Das CGBuch behandelt im Art. 30. die Verbindung zu einem Verbrechen als Versuch desselben. Richtiger schien es, sie, da sie dem eigentlichen Versuche vorausgeht, als eine vorbereitende, jedoch besonders strafbare Handlung, mit einer etwas geringeren als der Versuchsstrafe zu bedrohen, und letztere nur auf die Anstifter der Verbindung anzuwenden. Daß hierbei die Zusage der Beihülfe nicht von der Zusage einer größeren Theilnahme geschieden worden ist, wird keinen Anstoß erregen, da die Strafe kein Minimum hat, und die zugesagte Beihülfe eine sehr nahe gewesen sein kann.

3) Der Anstifter ist auch in diesem Artikel (vgl. Bem. zu Art. 57.) nicht besonders gedacht. Allein nach Art. 64. Abs. 3. trifft sie auch in diesem Falle die Strafe des nicht beendigten Versuchs. Ueber Verbindung zum Zwecke des Hochverraths enthält Art. 117. besondre Bestimmungen. Art. 129. betrifft Verbindungen, welche nicht grade auf ein bestimmtes Verbrechen gerichtet sind, tritt daher, wenn dieses Merkmal hinzukömmt, mit Art. 58. Concurrenz.

4) Wegen verschiedener persönlicher Verhältnisse bei den Verbundenen müssen nach Verschiedenheit der Fälle die im Art. 51. und 55. enthaltenen Grundsätze zur analogischen Anwendung kommen, je nachdem die Person, von welcher es sich handelt, ihre Mitwirkung als Miturheber oder als Gehülfe zugesagt hatte.

5) Der Rücktritt von der Verbindung ist nach Art. 59. zu beurtheilen, da dieser zwar auch von dem Falle, wenn das Verbrechen bereits unternommen worden, aber auch von dem, wo es nur beschlossen worden, also von dem Falle des Art. 58. handelt. Es ist dann also unter den im ersten Absatze des Art. 59. ausgedrückten Bedingungen gegen die Theilnehmer auf die Hälfte der nach Art. 58. verwirkten Strafe zu erkennen.

Art. 59.

Wirkung thätiger Reue.

Ist ein von Mehreren beschlossenes oder auch bereits unternommenes Verbrechen dadurch, daß Einzelne aus freiem Antriebe, und zu einer Zeit, wo sie das Unternehmen noch nicht für entdeckt oder vereitelt hielten, zurückgetreten sind, gänzlich rückgängig gemacht worden, so ist wider diejenigen, durch deren Rücktritt das Verbrechen rückgängig geworden, nur auf Gefängnißstrafe bis zu einem Jahre, gegen die übrigen Theilnehmer auf die Hälfte derjenigen Strafe, die sie nach Maaßgabe dessen, was bereits geschehn ist, ohne den Rücktritt verwirkt haben würden, zu erkennen.

Hat jedoch einer, oder haben einige der Verbundenen aus freiem Antriebe, und zu einer Zeit, wo sie das Vorhaben noch nicht für entdeckt oder vereitelt hielten, durch ihren Einfluß auf die Anderen, durch Anzeige bei der Behörde, oder durch andere geeignete Mittel, das Aufgeben oder die Unterdrückung desselben bewirkt, so sollen Diejenigen, welche solches bewirkt haben, selbst wenn sie als Anstifter zu betrachten wären, mit aller Strafe verschont werden.

1) Im **Entwurf** (Art. 58.) stand statt der Worte „das Verbrechen rückgängig geworden“ — „solches veranlasst worden.“ Erstere wurden für deutlicher gehalten.

2) **Motive**: Im Art. 58. (59.) ist eine allgemeine Bestimmung über die Wirkungen des freiwilligen Rücktritts und der entweder hierdurch allein, oder durch die besondere Thätigkeit des Zurücktretenden bewirkten Verhinderung des Vorhabens gegeben worden, wodurch man

zugleich die besonderen Bestimmungen in Art. 85, 116 des Criminalgesetzbuchs entbehrlich zu machen wünschte. (Vgl. jedoch Art. 119).

3) Der Artikel spricht von dem Rücktritte Einzelner. Es versteht sich aber, daß, wenn Alle aus freiem Antriebe und zu einer Zeit, wo sie das Unternehmen noch nicht für entdeckt oder vereitelt hielten, zurückgetreten sind, dieselben nicht schlimmer daran sein können, als der zurücktretende Einzelne, oder als diejenigen, die durch den Rücktritt des Einzelnen bewogen worden sind, das Verbrechen aufzugeben. Sie werden also höchstens mit der Hälfte der nach Maaßgabe dessen, was bereits geschehn ist (also der Verbindung, Art. 58, oder des Versuchs), verwirkten Strafe, und dafern diese Strafe höher, als bis auf 1 Jahr Gefängniß hinaufgehn sollte, mit Gefängniß bis zu einem Jahre zu bestrafen sein. Art. 44. kann in einem solchen Falle nicht zur Anwendung kommen, da ein von Mehreren beschlossenes Verbrechen vorausgesetzt wird, mithin eine Verbindung stattgefunden haben muß, diese aber nach Art. 58. als eine „an sich selbst strafbare" That (vgl. Art. 44) anzusehn ist.

4) Auch gegen den zurücktretenden Einzelnen wird höchstens auf die Hälfte der nach dem Geschehenen verwirkten Strafe zu erkennen sein, wenn diese Hälfte weniger, als 1 Jahr Gefängniß beträgt. Denn er kann nicht härter beurtheilt werden, als diejenigen, die nur durch seinen Rücktritt zum Aufgeben des Unternehmens bewogen worden sind.

5) Hat der bloße Rücktritt Einzelner das Aufgeben des Verbrechens zur Folge gehabt, so tritt Abs. 1. ein. Die im Abs. 2. erwähnten „geeigneten Mittel" müssen also in etwas Anderem, als dem bloßen Rücktritte, nehmlich in einer besonderen auf Rückgängigmachung des Unternehmens gerichtigten Thätigkeit, sei es auch nur im Abrathen, bestanden haben. Deput. Ber. d. II. K. S. 98.

Art. 60.

Verbindung zu gewerbmäßigem Stehlen 2c.

Haben Personen sich im Allgemeinen zu gewerbmäßigem Stehlen, zu Brandstiftungen, Räubereien oder anderen Gewaltthaten verbunden, so trifft die Anstifter der Verbindung und die Anführer Zuchthausstrafe bis zu sechszehn Jahren, jeden anderen Theilnehmer an derselben Arbeitshaus- oder Zuchthausstrafe bis zu zehn Jahren.

1) Dieser Artikel war im Entwurf im Art. 57. (58. des Ges.), als zweiter Absatz desselben, mit enthalten. Man hat daraus einen besondern Artikel gemacht, und diesen hinter den Art. 59. gestellt, weil die Bestimmungen des letzteren über den Rücktritt von (einzelnen) Verbrechen hier nicht zur Anwendung kommen sollen. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 111. Die Strafe ist hier durch die Eingehung einer auf eine Mehrzahl verbrecherischer Unternehmungen gerichteten Verbindung, einer Bande, verwirkt. Ob und welche Verbrechen in Folge dieser Verbindung wirklich begangen worden sind, ob und an welchen der letzteren der Angeschuldigte Theil genommen hat, kommt für die Anwendung dieser Strafe nicht in Betracht. Deput. Ber. d. II. K. S. 97. Mithin kann auch der Rücktritt von einzelnen Verbrechen und die Verhinderung derselben nur innerhalb des Strafmaßes berücksichtigt werden. Selbst der Rücktritt von der Bande, auch wenn er die Auflösung derselben zur Folge gehabt hat, kann nur innerhalb des Strafmaßes berücksichtigt werden, da eine besondere Vorschrift für diesen Fall nicht vorhanden ist. Sind in Folge der Verbindung Verbrechen verübt worden, so concurrirt die durch die letzteren verwirkte Strafe nach Art. 77. mit der in Art. 60. angedrohten.

2) Uebrigens setzt der Artikel, wie sich aus den Worten „im Allgemeinen" ergiebt, eine Verbindung zu einer Mehrzahl noch unbestimmter Verbrechen (Bande) voraus. Verbindung zu Gewaltthaten, welche ein Verbrechen, wenn auch ein fortgesetztes, bilden (z. B. zu einer aufrührischen oder hochverrätherischen Unternehmung), sind daher nicht nach Art. 60, sondern nach Art. 58. beziehentlich Art. 57. oder 117. zu beurtheilen.

Art. 61. (C. G. B. 38. 46.)

Begünstigung.

Wer einem Verbrecher nach vollbrachter That durch Verhehlung oder Unterstützung zur Flucht, durch Verbergung, Wegschaffung oder Vertrieb der Gegenstände des Verbrechens, durch Unterdrückung oder Vernichtung der Spuren oder Anzeigungen der strafbaren Handlung, Vorschub leistet, ist als Begünstiger des verübten Verbrechens mit einer Strafe zu belegen, welche bis auf ein Drittheil des Höchstbetrags der auf dieses Verbrechen gesetzten Strafe ansteigen kann. Hinsichtlich der Verschiedenheit persönlicher

Verhältnisse und persönlicher Erschwerungs-, Milderungs- und Strafausschließungsgründe gilt von den Begünstigern dasselbe, was im Art. 55. wegen der Gehülfen bestimmt ist.

Begünstiger, welche die oberwähnten Handlungen dem Verbrecher vor der That zugesagt haben, sind als Gehülfen bei der That (vergl. Art. 53. und 54.) zu beurtheilen.

1) Vom Entwurf (Art. 59.) weicht der Art. nur durch Hinzufügung der „Strafausschließungsgründe" und einige blos redactionelle Verbesserungen ab.

2) Motive zu Abs. 1. „Bei der Begünstigung ist zu gedenken, daß man die Partirerei, die in der Regel gar nicht mit einem bestimmten Verbrechen in Verbindung steht, indem der Partirer sich an unrechtmäßig erworbenem Gute, unbekümmert darum, durch welches Verbrechen es erlangt worden, bereichert, von diesem Begriffe ausgeschieden und im zweiten Theile als besonderes Verbrechen behandelt hat."

3) Es versteht sich, daß, wenn die Begünstigung in Partirerei übergeht, wenn also z. B. der Begünstiger die gestohlenen Sachen des Vertriebs halber „an sich gebracht" hat, eine Concurrenz dieser beiden Verbrechen eintritt, wobei nach Art. 77. die schwerere Strafe zur Anwendung kommt. Dagegen wird die bloße Partirerei (wobei also der Partirer nur seinen Vortheil im Auge gehabt hat) durch die bloße Wissenschaft von dem Verbrechen, durch welches die Sachen erlangt worden sind, noch nicht zur Begünstigung dieses Verbrechens. Wegen der persönlichen Milderungs-, Erschwerungs- und Strafausschließungsgründe vgl. Anm. zu Art. 55.

4) Motive zu Abs. 2. „Wenn hier Begünstiger, welche ihre Mitwirkung nach dem Verbrechen vorher zugesagt haben, den Gehülfen gleichgeachtet werden, so ist dies, wie durch die Verweisung auf Art. 52. und 53 (53. 54. d. Ges.) angedeutet wird, sowohl auf die nahe als auf die entfernte Beihülfe zu beziehen, da der Fall eintreten kann, daß das Verbrechen ohne diese Zusage nicht verübt worden sein würde." Vgl. Bem. zu Art.. 54. Nr. 5.

5) Vorher zugesagte Unterlassung der Anzeige gehört hierher nicht, da das Gesetz die letztere nicht als Begünstigung bezeichnet. Vgl. Art. 70—72. In wiefern man dadurch zum (negativen) Theilnehmer werden könne, s. in der Abhandlung Nr. II. S. 44 f.

6) Das Württembergsche StGBuch. Art. 424. behandelt als Begünstigung auch den Fall, wenn jemand wissentlich zur Verheim-

lichung eines Cassenrestes Geld darleiht. Es ist damit wohl nur der Fall eines commodatum gemeint, d. h. wenn Geld hergegeben wird, um es bei einer Revision in der Casse figuriren zu lassen, dann aber sofort in natura zurückzugeben. Die wirkliche Darleihung von Geld zur Deckung des Restes kann eben so wenig als Begünstigung behandelt werden, als der Fall, wenn jemand dem Giftmörder ein Gegenmittel reicht, um den Erfolg seiner That noch abzuwenden. Nur die unterlassene Anzeige würde hier, aber lediglich unter den im Art. 71. angegebenen Voraussetzungen, verantwortlich machen.

Art. 62. (E. G. B. 36.)

Anstiftung.

Anstifter eines Verbrechens ist, wer einen Anderen durch Gewalt, Drohung, Befehl, Auftrag, Versprechen oder Geben einer Belohnung, Ueberredung, oder andere vorsätzliche Einwirkungen auf dessen Willensbestimmung zu dem Verbrechen oder der Ausführung desselben veranlasst.

Art. 63. (E. G. B. 63.)

Gleichstehender Fall.

Dem Anstifter ist gleich zu achten, wer einen Anderen vorsätzlich durch Erregung oder Benutzung eines Irrthums zu einer Handlung, die ohne diesen Irrthum dem Letzteren als ein Verbrechen überhaupt oder als ein schwereres Verbrechen zuzurechnen sein würde, veranlasst.

1) Der Entwurf (Art. 60. 61.) enthielt das Wort „vorsätzliche" im Art. 60. (62 des Ges.) nicht, sondern nur im Art. 61. (63. des Ges.) Bei Art. 62. versteht sich dasselbe eigentlich von selbst, da eine Einwirkung auf die Willensbestimmung zu einem Verbrechen (also zu einer That, die auch dem physischen Urheber als Verbrechen erscheint) nicht anders, als vorsätzlich, denkbar ist. Indem man es daher in Art. 62. weggelassen, im Art. 63. hinzugefügt hatte, war angedeutet, daß man auf die im Art. 63. angegebene Weise auch culposer Urheber eines Verbrechens werden könne, daß jedoch nur die vorsätzliche Erregung oder Benutzung eines Irrthums der (ihrer Natur nach stets vorsätzlichen) Anstiftung gleichstehe. Uebrigens versteht es sich, daß nicht nur die Handlungen, durch welche auf die Willensbestimmung eingewirkt wird, an sich vorsätzliche sein müssen, sondern daß die Absicht eben auf Bestimmung zu einer strafbaren Handlung

gerichtet sein muß. Noch deutlicher würde dies vielleicht erhellen, wenn gesagt worden wäre: von einem Andren vorsätzlich durch Gewalt ꝛc. Allein auch die dermalige Fassung entspricht diesem Sinne. Man muß „Einwirkungen auf die Willensbestimmung zu einem Verbrechen" als einen Begriff nehmen und das Prädicat vorsätzlich mit diesem ganzen Begriffe verbinden. Es nur mit dem Worte „Einwirkung" zu verbinden, geht nicht an, da Einwirkung ein relativer Begriff ist, der erst durch seine Beziehung Bestimmtheit erlangt. Zweifel würde nur entstehn können, wenn gesagt wäre: „oder durch andere vorsätzliche Handlungen zu dem Verbrechen — veranlasst," was jedoch unlogisch wäre, da jede Handlung, an sich, eine vorsätzliche ist. Vgl. Abh. Nr. VIII. S. 200 f. Dagegen kann das Verbrechen, zu welchem angestiftet wird, auch ein culposes sein. Z. B. der Hausherr, der seinem Diener aufträgt, befiehlt ꝛc., die noch glühende Ofenasche auf den Dachboden zu schütten, wird, wenn dadurch das Haus in Brand geräth, gewiß als (intellectueller) Urheber einer culposen Brandstiftung zu bestrafen sein. Dies liegt auch in den Worten des Art. 62.

2) Im Art. 63. sind die Worte „überhaupt oder als ein schwereres Verbrechen" zur Vervollständigung (Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 113. II. K. S. 99.) hinzugefügt worden.

3) Die **Motive** zu Art. 62. und 63. (60. und 61. d. Entw.) besagen: Im Art. 60. (62. d. Ges.), welcher von der sog. intellectuellen Theilnahme handelt, hat man zunächst die Bezeichnung „Verleitung," welche sowohl im Criminalgesetzbuche (Art. 61, unter 2, Art. 262, 263, 266) als auch in diesem Entwurfe in einem engeren Sinne gebraucht wird, mit dem gebräuchlicheren Ausdrucke der Anstiftung vertauscht, dessen auch das Criminalgesetzbuch (in Art. 112, 113, 114, 116, 117, 118) nicht hat entbehren können. Man hat aber dieses Wort in dem weitesten Sinne genommen, in welchem es sowohl die erfolgreiche, als die erfolglos gebliebene Anstiftung umfasst, und nur in der strafrechtlichen Behandlung (Art. 64.) diese beiden Fälle der Anstiftung geschieden.

Als Anstifter kann aber, streng genommen, wie im Art. 60 (62. d. Ges.), zugleich unter Verallgemeinerung der im Art. 36. des Criminalgesetzbuchs ersichtlichen Exemplification gesagt ist, nur derjenige bezeichnet werden, welcher den Anderen zur wissentlichen Begehung eines Verbrechens veranlasst. Man hat daher die Fälle der Erregung oder Benutzung eines Irrthums im Art. 61. (63. d. Ges.)

besonders, jedoch als solche, die der Anstiftung gleichstehen, erwähnt.

4) Die im Art. 63. erwähnten Fälle enthalten keine eigentliche Anstiftung, sondern mehr, als diese, indem man dadurch wirklicher Urheber des begangenen Verbrechens wird, während die Anstiftung eine selbständige Form der verbrecherischen Thätigkeit ist, welche, objectiv betrachtet, der Urheberschaft nachsteht, aber aus dem subjectiven Gesichtspunkte der Urheberschaft gleichgestellt ist. Auch der wirkliche psychologische Zwang und der unausweichliche Befehl machen den Zwingenden und Befehlenden juristisch zum wirklichen Urheber des Verbrechens, jedoch ist dabei keine culpose Urheberschaft denkbar, wodurch sie sich mehr der eigentlichen Anstiftung nähern. Sie sind daher im Art. 62. mit inbegriffen. Vgl. auch Abh. III. S. 631 f. Abh. IV. S. 86 ff. Abh. V. S. 109 f. 114 f. 126 ff.

5) Die Worte „oder zur Ausführung" im Art. 62. beziehen sich au den Fall, wo durch Zureden &c. der bereits vorhandene, aber schwankende Entschluß des Urhebers befestigt, gleichsam das glimmende Feuer angeschürt wird. Wer dies im bildlichen und intellectuellen Sinne thut, steht Dem gleich, der durch Anschüren im eigentlichen Sinne des Worts eine Feuersbrunst herbeiführt.

6) Zu den „anderen vorsätzlichen Einwirkungen" auf die Willensbestimmung können auch Rath und Anschlag, Genehmigung des Vorhabens, Billigung desselben (nur niemals Genehmigung und Billigung der geschehenen That — ratihabitio) gehören, wenn sie mit dem Bewusstsein und in der Absicht angewendet werden, daß dadurch der Andre sich zum Handeln bestimmen lasse. S. Abh. Nr. V. S. 129.

7) Der im Art. 36. des CGBuchs ersichtliche Schlußsatz „es ist hierbei denselben (den Anstiftern) jedes nicht ausdrücklich ausgenommene Verbrechen, welches als Mittel zur Ausführung der That nothwendig war, und jedes Verbrechen, welches als unmittelbare Folge aus derselben (der That) entstanden ist, zuzurechnen" sind weggelassen, weil sie einerseits zu viel, andererseits zu wenig sagen. Zu viel, wenn man sie objectiv auffasst, und also nicht berücksichtigt, ob der Auftraggeber die Nothwendigkeit des Mittels und der Folge voraussehen konnte und vorausgesehn hat; zu wenig, weil, wenn die Anwendung des Mittels und die Folge vorausgesehn werden konnte und vorausgesehn worden ist, weder auf die objective Nothwendigkeit und Unvermeidlichkeit des Mittels oder der Folge, noch

auf die Unmittelbarkeit der Folge, etwas ankommt, und auch die ausdrückliche Ausnahme des fraglichen Mittels, als eine protestatio facto contraria, den Anstifter nicht schützen kann. Jener Satz ist aber auch insofern nicht erschöpfend, als dem Anstifter nicht nur diejenigen Verbrechen zuzurechnen sind, welche zur Ausführung der That, d. i. des speciellen aufgetragenen Verbrechens (z. B. des Diebstahls) nothwendig waren, sondern überhaupt diejenigen, welche nothwendig waren, um den Zweck des Anstifters zu erreichen, dafern sie nur nicht in ein ganz anderes, und insonderheit in ein schwereres genus delicti ausarten. Z. B. wenn A dem B aufträgt, des Nachbars Kuh zu stehlen, so wird ihm zwar, wenn dieser sich der Kuh mit Gewalt bemächtigt, nicht Raub, sondern nur Diebstahl angerechnet werden können. Verschafft aber B sich die Kuh durch Betrug, so ist A als Anstifter des Betrugs zu betrachten. Sein gewollter Zweck war auf widerrechtliche Eigenthumsentziehung gerichtet. In welcher Form dies geschehe, ist gleichgültig, sofern dadurch nur nicht die Verantwortung des Anstifters in irgend einer Weise erschwert wird. Desgleichen, wenn jemand einem Andren den Auftrag ertheilt hätte, sein Kind um das Leben zu bringen, dieser aber es nur ausgesetzt hätte, so würde dem Anstifter (neben der erfolglosen Anstiftung zum Morde) auch die erfolgte Aussetzung zur Strafe anzurechnen sein, weil diese, als eine das Leben gefährdende Handlung, sich zur Tödtung wie das minus zum majus verhält. Dagegen würde es bedenklich sein, wenn der Andre, statt das Kind zu tödten, es in die Sklaverei verkauft hätte, den Anstifter wegen Menschenraubes zu strafen, da dieser in ein ganz andres genus delicti übergeht. Es fällt dem Anstifter in den oben angeführten Beispielen eine Art dolus generalis (die generelle Absicht, sich an fremdem Eigenthum zu bereichern, sich des Kindes, selbst um den Preis seines Lebens, zu entledigen) zur Last, weshalb Art. 62. Abs. 2. des Entwurfs (s. unten Anm. zu Art. 65) wegen dieser Fälle auf die Grundsätze über unbestimmte Absicht verwies. Sie werden, nach Streichung dieser Verweisung, nach den allgemeinen Grundsätzen vom dolus zu beurtheilen sein.

8) Die Lehre von der Anstiftung — der geistigen Schuld oder Mitschuld an einem Verbrechen — gehört zu den schwierigsten des Criminalrechts. Die Fälle gestalten sich hier, namentlich in der Anwendung des Begriffs auf die einzelnen Verbrechen und deren verschiedene Haupt- und Nebenformen, zu einem wahren Labyrinth, und der Faden der Ariadne, der durch dieses Labyrinth sicher hin-

durchzuleiten vermöchte, ist noch nicht gefunden — wenigstens noch nicht durch den Versuch der Anwendung erprobt. Eine erschöpfende Bearbeitung dieser Lehre wäre daher ein wahres Verdienst. Fingerzeige dazu enthält Abhandlung Nr. V. Vgl. auch Bem. zu Art. 112.

Art. 64. (C. G. B. 36. 30.)

Strafe der Anstiftung und Wirkung thätiger Reue.

Ist es in Folge der Anstiftung zu der von dem Anstifter beabsichtigten That oder einem Versuche derselben gekommen, so trifft den Anstifter die auf das Geschehene gesetzte Strafe.

Hat die Anstiftung keinen Erfolg gehabt, so trifft den Anstifter die Strafe des nicht beendigten Versuchs desjenigen Verbrechens, zu welchem er anstiften wollte.

Ist der Anstifter aus freiem Antriebe und zu einer Zeit, wo er das Vorhaben noch nicht für entdeckt oder vereitelt hielt, ernstlich bemüht gewesen, durch Anzeige bei der Behörde, durch Zurücknahme des Auftrags, oder auf andere geeignete Weise die Ausführung der That zu verhindern, so ist er, wenn es demungeachtet, ohne ferneres Zuthun von seiner Seite, zur Ausführung der That gekommen, mit der Strafe des beendigten Versuchs derselben zu belegen, wenn aber die That durch seine Bemühungen wirklich verhindert worden ist, mit aller Strafe zu verschonen.

1) Im **Entwurf** (Art. 62.) enthielt dieser Artikel

a) als Abs. 2. noch eine Bestimmung über den Fall der Ueberschreitung des Auftrags, welche mit dem ersten Abs. des Art 63. (65. des Ges.) verbunden worden ist. S. diesen Art. und die Bem. dazu.

b) als Abs. 4. eine Bestimmung über den Fall, wenn die That zwar ausgeführt worden, jedoch nicht zu ersehen ist, daß solches in Folge der Anstiftung geschehn sei. Dieser Fall sollte dem im Abs. 3 (jetzt 2) gedachten gleichgeachtet werden. Die Bestimmung ist gestrichen worden, weil sie einen so singulären Fall enthalte, daß er wohl füglich der vernünftigen Beurtheilung des Richters überlassen werden könne. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 115.

c) Abs. 2. (im Entwurf 3.) lautete: „Hat die Anstiftung eine strafbare That nicht zur Folge gehabt, so trifft den Anstifter die Strafe des nicht beendigten Versuchs desjenigen Verbrechens, zu welchem er angestiftet hat.“ Die Aenderung ist nur redactionell, denn das Wort „angestiftet“ war in dem rein subjectiven Sinne

der Handlung des Anstiftens gebraucht, und umfasste daher die völlig erfolglose Anstiftung (von Andern Versuch der Anstiftung genannt) ebenfalls mit. Siehe über diese Bedeutung des Worts Abh. Nr. V. S. 108. Anm. 1.

d) für den im Schlußsatze erwähnten strafbaren Fall war ebenfalls nur die Strafe des nicht — beendigten Versuchs angedroht.

2) Die **Motive** enthalten nichts Erhebliches.

3) Die „auf das Geschehene gesetzte Strafe" (Abs. 1.) ist, wenn es zur Ausführung des Verbrechens gekommen ist, die Strafe des Verbrechens selbst, welche jedoch, wenn der Anstifter aus Reue die That zu verhindern gesucht hat, nach dem Schlußsatze dieses Artikels bis auf ein Drittel des Minimums herabgesetzt werden kann. Ueber verschiedene persönliche Verhältnisse, welche in Betracht kommen, vgl. Art. 65.

4) Ist das Verbrechen von dem Angestifteten nur versucht worden, so ist die „auf das Geschehene gesetzte Strafe" die Strafe des Versuchs, und zwar, je nach Verschiedenheit der Fälle, die des beendigten, oder des nicht — beendigten Versuchs. Da diese letztere Strafe auch im Abs. 2. angedroht ist, so ergiebt sich, daß es in thesi keinen Unterschied macht, ob 1) der Angestiftete auf die Anstiftung gar nicht eingegangen, oder 2) zwar darauf eingegangen ist, aber noch nichts gethan, oder nur Vorbereitungen getroffen hat, oder 3) ob er die Ausführung der That wirklich begonnen, also das Verbrechen bereits versucht hat, dafern nur der Versuch noch nicht beendigt ist. In allen drei Fällen trifft den Anstifter die Strafe des nicht beendigten Versuchs.

5) Die Strafe des beendigten Versuchs trifft den Anstifter, 1) wenn der Angestiftete bis zu einem beendigten Versuche der That fortgeschritten ist, ohne daß der Anstifter ihn in Gemäßheit des Schlußsatzes daran zu verhindern gesucht hat, 2) wenn der Angestiftete das Verbrechen ausgeführt hat, der Anstifter ihn aber (auf die im Schlußsatz angegebene Weise), jedoch ohne Erfolg, daran zu verhindern gesucht hat. Welche Strafe aber tritt ein, wenn der Anstifter sich so, wie der Schlußsatz es voraussetzt, bemüht hat, die That zu verhindern, der Angestiftete aber demungeachtet bis zu einem — beendigten oder nicht beendigten — Versuche fortgeschritten ist? Ohne Zweifel wird in diesem Falle die Strafe nach einem doppelten Quotalverhältnisse bemessen werden müssen, und daher, wenn der Versuch des Angestifteten ein beendigter war, bis auf ein

Drittheil vom Drittheil des Minimum der Strafe des Verbrechens herabgegangen werden können, während beim nicht — beendigten Versuch ohnehin jedes Strafminimum wegfällt.

6) Wäre der Angestiftete von dem nicht beendigten Versuche freiwillig wieder abgestanden (Art. 44.) oder hätte er den Erfolg des beendigten Versuchs noch abgewendet (Art. 42, 1), so dürfte dies dem Anstifter, welcher nichts hierzu beigetragen hat, nicht zu Statten kommen. Denn das Geschehene wird durch den Rücktritt des Angestifteten nicht ungeschehen, und den Anstifter trifft die auf das Geschehene gesetzte Strafe. Das Abstehen vom Versuch und das Verhindern des Erfolgs ist ein rein persönlicher Milderungsgrund, der dem Anstifter nach Art. 65. vgl. mit Art. 55. Abs. 4. nicht zu Statten kommt. Auch hatte er nach Abs. 2, schon bevor der Angestiftete etwas unternahm, die Strafe des nicht — beendigten Versuchs verwirkt. Höhere Strafe, als diese, kann den Anstifter auch in dem Falle nicht treffen, wenn der Angestiftete das Verbrechen mit untauglichen Mitteln (Art. 42, 2.) oder an einem Gegenstande, woran es nicht verübt werden konnte (Art. 43.), versucht hätte; denn hier wär objectiv nichts Mehreres geschehn, als was im Art. 42, 2, 43. mit der Strafe des nicht beendigten Versuchs bedroht ist.

7) Auch Anstiftung zur Beihülfe ist denkbar, z. B. die Frau redet dem Manne zu, seine Axt zu einem von einem Dritten beabsichtigten Holzdiebstahle zu leihen. Auch hier richtet sich die Strafe nach dem Geschehenen, welches eine nahe, oder eine entfernte Beihülfe, oder auch nur den Versuch derselben, enthalten kann. Wäre nichts geschehn, so wäre nach Abs. 2. die Strafe der versuchten Beihülfe verwirkt.

8) Anstiftung zur Anstiftung wäre mittelbare Anstiftung zu dem Verbrechen selbst, und daher wie diese zu strafen.

9) Anstiftung zur Begünstigung macht keine Schwierigkeit, da die Begünstigung wie ein besondres Verbrechen anzusehn ist.

10) Versuch der Anstiftung wäre der im 2. Abs. vorgesehene Fall (vgl. Peschel, n. Jahrb. Bd. 2. S. 321 ff.), der jedoch nur mit der Strafe des nicht — beendigten Versuchs bedroht ist.

11) Auch Beihülfe zur Anstiftung ist denkbar (z. B. wenn jemand zur Besprechung mit dem Anzustiftenden sein Local leiht); desgleichen Begünstigung der Anstiftung (z. B. wenn jemand dem Anstifter zur Flucht behülflich ist). Die Anwendung der allgemeinen Grundsätze auf diese Fälle macht keine besonderen Schwierigkeiten.

Art. 65.

Ergänzende Bestimmung.

Hat das Verbrechen nach den persönlichen Verhältnissen des Angestifteten oder nach der besonderen Willensrichtung desselben eine andere strafrechtliche Natur, als nach den Verhältnissen oder der Willensrichtung des Anstifters, oder ist der Angestiftete bei der Ausführung des Verbrechens weiter gegangen, als der Anstifter vermuthen konnte, so gilt für die Beurtheilung des Anstifters das Nehmliche, was für die gleichen Fälle in Art. 55. und 56. in Betreff des Gehülfen im Verhältnisse zum Urheber oder den mehreren Urhebern bestimmt ist.

Hat sich jedoch der Anstifter des Angestifteten nur als Mittels für seine eigenen Zwecke bedient, so richtet sich die Strafe des Ersteren lediglich nach seinem Verhältnisse zur That.

1) Im **Entwurf** (Art. 63.) lautete der erste Absatz des Art.:

Hat die That für den Anstifter vermöge seiner persönlichen Verhältnisse oder seiner besonderen Willensrichtung eine andere strafrechtliche Natur, als für den Angestifteten, so gilt in Betreff des Anstifters dasjenige, was im Art. 54. (55. d. Ges.) für den gleichen Fall in Betreff des Gehülfen im Verhältniß zu dem Urheber oder den mehreren Urhebern bestimmt ist.

Mit demselben ist Abs. 2. des Art. 62. im Entwurfe verbunden worden, welcher daselbst (im Art. 62, 2. des Entwurfs) folgendermaßen lautete:

Ist in Folge der Anstiftung ein Verbrechen verübt worden, welches der Anstifter nicht, oder doch nicht bestimmt beabsichtigt hat, so sind bei Beurtheilung des Anstifters die in Art. 45, 46, 47. (47. 48. 49.) d. Ges.) enthaltenen Bestimmungen in Verbindung mit der nachstehenden zur Anwendung zu bringen, wobei auch Art. 73. (77. d. Ges.) zu berücksichtigen ist.

Im Abs. 2. ist nur das Wort „lediglich" eingeschaltet worden.

2) Die **Motive** besagten:

Eine der schwierigsten Fragen bei der Anstiftung ist, nach welchem Verbrechen die Strafe des Anstifters sich richte, wenn die That für ihn, nach seinen persönlichen Verhältnissen oder nach seiner Willensrichtung, einen anderen strafrechtlichen Character hat, als für den Angestifteten. Zwei Theorien stehen hier einander schroff gegenüber. Die eine, gestützt auf den an sich unumstößlichen Satz: quod quis per alium fecit, ipse fecisse putatur, beurtheilt den An-

stifter nach seinen Verhältnissen zur That, die andere, ihn als Theilnehmer an dem Verbrechen des Angestifteten betrachtend, hält dessen Verhältniß zur That für das Entscheidende.

Keine dieser Theorien läßt sich jedoch ohne Beschränkung durchführen.

Die erste muß eine Ausnahme für solche Fälle machen, wo der Anstiftende an der That selbst gar kein Interesse gehabt hat. Denn hier kann man nicht sagen, daß er das Verbrechen durch den Angestifteten begangen habe. Ja es giebt Verbrechen, wo man dies überhaupt nicht sagen kann. Man kann z. B. von dem, der einen Anderen zum Duell anstiftet, nicht sagen, er habe sich durch diesen duellirt, man kann nicht sagen, A habe vermittels des B eine Nothzucht begangen, einen Meineid geschworen. Die gedachte Theorie kann dergleichen Fälle nur als Rath und Anschlag, mithin als eine Art der intellectuellen Beihülfe zu einem fremden Verbrechen, behandeln, obgleich sie bisweilen wohl mehr sind, als dieses.

Die zweite Theorie muß dagegen eine Ausnahme für solche Fälle statuiren, wo sich der Anstifter des Angestifteten nur als Mittels für seine Zwecke bedient, mithin wirklich das Verbrechen durch jenen verübt hat. Denn sie kann die Kindesmörderin, die den tödtlichen Streich durch einen Anderen hat führen lassen, den Vater, der eine excessive Züchtigung durch einen Anderen hat vornehmen lassen, nicht härter, dagegen aber auch den Dieb, der den Sohn des B vermocht hat, ihm die Uhr desselben auszuantworten, nicht gelinder bestrafen, als wenn jeder dieser Anstifter das Verbrechen selbst ausgeführt hätte. Sie würde endlich in dem Art. 61. (63. d. Ges.) erwähnten Falle der Anstiftung in die äußerste Verlegenheit gerathen, da hier der Anstifter, wenn man seine That nach der persönlichen Willensrichtung des Angestifteten (wenn man hier so sagen kann) beurtheilen wollte, ganz straflos ausgehen würde.

Indeß hat die zweite dieser Theorien, nächst dem, daß sie der Volksansicht mehr zu entsprechen scheint, den Vorzug, daß sie sich einfacher durchführen, und namentlich ihre Ausnahme sich schärfer präcisiren läßt, da das Interesse an der That ein zu schwankendes Criterium ist.

Findet man übrigens eine Härte darin, daß der Anstifter, wo er zunächst nicht seine eigenen Zwecke verfolgte, nach dem vielleicht schwereren Verbrechen des Angestifteten bestraft werde, so muß in Betracht gezogen werden, daß, was auf Seiten des Anstifters an

äußerer Mitwirkung zum verbrecherischen Erfolg abgeht, in der Regel durch seine größere moralische Verantwortlichkeit aufgewogen wird. Besondere Verhältnisse aber, die ihn etwa als minder strafbar erscheinen lassen, werden bei der Strafabmessung genugsam berücksichtigt werden können, und müssen bei absolut angedrohten Strafen, wie alle anderen Strafabmessungsgründe, der Begnadigung vorbehalten werden.

Die im Art. aufgestellten Grundsätze finden ihre Anwendung auch auf gemischte Militärverbrechen, welche im Militärstrafgesetzbuche mit höherer Strafe bedroht sind. Denn nach Art. 54. (55. des Ges.), auf welchen der Art. im ersten Satze verweist, sollen Erschwerungsgründe, die sich auf persönliche Verhältnisse des Urhebers, beziehendlich des physischen Urhebers gründen, dem Gehülfen, und mithin nach Art. 63. (65. des Ges.) auch dem Anstifter, nur dann angerechnet werden, wenn sie der That nach diesem Gesetzbuche einen schwereren strafrechtlichen Character beilegen. Hier wird also der Civilist lediglich nach dem allgemeinen Strafgesetze bestraft. Vgl. hierzu Art. 68.)

3) Der Entwurf beschäftigte sich blos mit der in den Motiven hervorgehobenen Frage, welches genus delicti bei dem Anstifter vorliege, wenn die strafrechtliche Natur des fragl. Verbrechens von den persönlichen Verhältnissen oder der Willensrichtung des Thäters abhängt, nun aber die persönlichen Verhältnisse oder die Willensrichtung des Angestifteten — des physischen Urhebers — von der des Anstifters — des intellectuellen Urhebers — verschieden sind. Er stellte für diese Frage im Abs. 1. als Regel auf, daß die Anstiftung, als eine Art der Theilnahme an dem Verbrechen des Urhebers (des Angestifteten), nach Analogie der Beihülfe, also nach den persönlichen Verhältnissen und der Willensrichtung des Urhebers, des Angestifteten, zu beurtheilen sei, machte aber hiervon im Abs. 2. eine Ausnahme für den Fall der eigentlichen intellectuellen Urheberschaft, wenn sich der Anstifter des Angestifteten nur als Mittels für seine Zwecke bedient hat. In diesem Falle soll sich die Beurtheilung des Anstifters lediglich nach seinem Verhältnisse zur That richten. Es folgt hieraus, daß die im Abs. 1. enthaltene Regel nur in dem Falle eintritt, wenn der Anstifter im Interesse des Angestifteten gehandelt hat. Es ergiebt sich hieraus aber zugleich eine fernere Beschränkung jener Regel. Geschah die Anstiftung durch Gewalt, Drohung, Befehl, Auftrag, Versprechen oder Geben einer Belohnung, oder fand vor-

sätzliche Erregung oder Benutzung eines Irrthums statt, so werden in der Regel die Voraussetzungen des *zweiten* Absatzes vorhanden sein. Es bleibt also für die Anwendung des ersten eigentlich nur der Fall der Ueberredung übrig. Diese kann sowohl im Interesse des Anstifters, als in dem des Angestifteten geschehen. Für die practische Anwendung läßt sich also Regel und Ausnahme auch umkehren, indem man sagt: bei der eigentlichen intellectuellen Urheberschaft (Veranlassung eines Andren zu einem Verbrechen *für* den Anstifter, im Interesse desselben) richtet sich das genus delicti nach den Verhältnissen, der Willensrichtung, des Anstifters, nur in dem Falle, wenn jemand einen Andren in *dessen* Interesse zu einem Verbrechen *beredet*, richtet sie sich nach den Verhältnissen und der Willensrichtung des Angestifteten. Es ist klar, daß diese letzteren Fälle der bloßen intellectuellen Beihülfe (Beihülfe durch Rath und Anschlag) am nächsten stehen, woraus sich die analoge Behandlung derselben mit der Beihülfe erklärt. Man kann sagen: es sind Fälle der intellectuellen Beihülfe, die aber das Gesetz ausnahmsweise mit der vollen Strafe des Verbrechens, aber (wie bei der Beihülfe überhaupt) nach den Verhältnissen des *Urhebers* bemessen, bedroht. Vergl. hierzu Abhandlung Nr. V. S. 124 ff.

Dies auf ein Beispiel angewendet: Der Bediente redet dem Sohne zu, seinen Vater zu bestehlen. Thut er dies nur im Interesse des Sohnes (er stellt dem jungen Herrn, der viel Geld braucht, vor, er könne ja über die Kasse des Vaters gehn, den Vater zu bestehlen sei keine große Sünde ꝛc.) so ist er Anstifter zur Entfremdung und wird mit der Strafe der Entfremdung belegt; thut er es aber in *seinem* Interesse (er beredet den Sohn, *ihm* Geld aus der Kasse des Vaters zu geben), so ist er Anstifter (intellectueller Urheber) eines Diebstahles, den er, jedoch *durch* den Sohn, an der Kasse des Vaters verübt, und hat daher die Diebstahlsstrafe verwirkt. Umgekehrt: der Sohn redet dem Bedienten zu, den Vater zu bestehlen. Thut er dies im Interesse des Bedienten (der Bediente solle *sich* etwas Geld aus der Kasse des Vaters holen) so ist er Anstifter zum Diebstahle und wird nach den Strafsätzen für den Diebstahl bestraft, wobei das verwandtschaftliche Verhältniß (da das Gesetz auch diesen Fall der Anstiftung nicht blos als intellectuelle Beihülfe behandelt) nur als Strafabmessungsgrund in Betracht kommen kann, beredete er ihn aber, *ihm* Geld aus des Vaters Kasse zu holen, so hat er eine Entfremdung *durch* den Bedienten verübt, und es trifft ihn die Strafe der Entfremdung.

Zu bemerken ist hierbei, a) daß hier nur von der Strafbarkeit des Anstifters die Rede ist. Auf die Strafe des Angestifteten, des physischen Urhebers, bleiben die Verhältnisse des Anstifters ohne Einfluß. Der Sohn verübt gegen den Vater stets eine Entfremdung, möge er sie nun für sich, oder für den Bedienten verüben, der Bediente stets einen Diebstahl, möge er ihn für sich oder für den Sohn ausführen, wofern er ihn nur wirklich verübt, d. i. selbst ausgeführt, nicht etwa nur dem Sohne bei der Ausführung geholfen hat; b) daß die Frage, inwiefern gegen den Anstifter ex officio, oder nur auf Antrag zu verfahren sei, hiervon unabhängig ist. S. darüber Bem. zu Art. 55 Nr. 4 2c. und zu Art. 103.

Diese Grundsätze entsprechen auch dem Strafgesetzbuche, denn der Entwurf ist in dieser Beziehung nicht geändert worden.

4) In dem Falle, wenn durch die persönlichen Verhältnisse des Angestifteten (von der verschiedenen Willensrichtung soll später besonders gesprochen werden) die That eine schwerere strafrechtliche Natur erhält, oder erst strafbar wird, kommt aber auch die Wissenschaft des Anstifters von diesen Verhältnissen in Frage. Der Entwurf enthielt für diese Frage keine besondere Entscheidung, allein nach Art. 95. konnte kein Zweifel sein, daß dem Anstifter nur das als Erschwerung anzurechnen sei, wovon er Kenntniß hat. Art. 65. verweist in dieser Hinsicht auf Art. 56., wonach die durch die Verhältnisse des Angestifteten begründete schwerere strafrechtliche Natur bei der Bestrafung des Anstifters nur insoweit in Betracht zu ziehen ist, als derselbe von den Verhältnissen, wodurch dieselbe begründet wurde, unterrichtet war. Für den Fall, daß die Handlung durch die persönlichen Verhältnisse des Angestifteten erst strafbar wurde, fehlt es auch im Gesetz an einer ausdrücklichen Bestimmung. Allein es bedurfte einer solchen auch nicht, denn nach Art. 95 versteht es sich von selbst, daß der Veranlasser einer Handlung überhaupt nur dann, wenn er weiß, daß dieselbe nach den persönlichen Verhältnissen des Thäters ein Verbrechen ist, als Anstifter zu einem Verbrechen betrachtet werden kann. Weiß er dies nicht, (z. B. er redet dem A zu, mit der B den Beischlaf auszuüben, ohne zu wissen, daß A, oder die B, verheirathet, daß A der Bruder, der Lehrer derselben ist), so ist er gar nicht Anstifter im strafrechtlichen Sinne des Worts und hieraus rechtfertigt sich wohl die Uebergehung dieses Falls im Art. 65. vollkommen, da dieser nur bestimmen soll, wie der Anstifter zu bestrafen ist. Jedenfalls reicht Artikel 95. hier vollkommen aus. Uebrigens bezieht sich

die Bestimmung, daß bei erschwerenden Verhältnissen die Wissenschaft des Anstifters in Betracht gezogen werden soll, den Worten nach nur auf den Fall der Anstiftung im fremden Interesse (der Anstiftung im Gegensatze der eigentlichen intellectuellen Urheberschaft, Abs. 1), allein im Falle der Anstiftung im eignen Interesse (der eigentlichen intellectuellen Urheberschaft, Abs. 2) erledigt sich diese Bestimmung, da hier der Anstifter ja überhaupt nur nach seinem Verhältnisse zur That bestraft werden soll. Die außereheliche Mutter, welche ihr Kind in den ersten 24 Stunden durch einen Andren tödten lässt, bleibt Kindesmörderin, wenn sie gleich natürlich weiß, daß dieses Verbrechen für jenen ein Mord ist.

5) Dasselbe, was von verschiedenen persönlichen Verhältnissen des Anstifters und des Angestifteten gilt, soll nach dem Gesetz auch von einer verschiedenen Willensrichtung derselben gelten. Eine verschiedene Willensrichtung kann nun aber bei diesen Personen nur vorhanden sein, wenn der eine von der Willensrichtung des Andren nichts weiß. Eine erschwerende Willensrichtung bei dem Angestifteten wird überhaupt nicht leicht vorkommen. Doch ist sie denkbar, wie z. B. wenn jemand eine zum Angriff auf die Obrigkeit zusammengerottete, aber noch schwankende Menge, zur Ausführung des Angriffs anfeuert (Art. 62 zu Ende), dieser Angriff aber zugleich eine hochverrätherische Tendenz hat. Weiß dies der Anstifter, so eignet er hierdurch diese Willensrichtung sich an, und es macht daher keinen Unterschied, ob er nur in seinem, oder im fremden Interesse anfeuerte; die Willensrichtung ist dann keine verschiedene; weiß er es nicht, so kann er (sowohl nach Abs. 1, als nach Abs. 2) nur als Anstifter zum Aufruhr betrachtet werden. Dagegen ist eine schwerere Willensrichtung beim Anstifter denkbar, z. B. er stiftet jemanden zur Brandstiftung an, weiß aber, daß durch diese Brandstiftung Menschen gefährdet werden, was der Angestiftete nicht weiß. In dergleichen Fällen wird stets die Bestimmung des Art. 63 für den Fall, daß jemand durch Erregung oder Benutzung eines Irrthums einen Andren zu einer Handlung veranlasst, die ohne diesen Irrthum diesem zu einem schwereren Verbrechen zuzurechnen sein würde, zur Anwendung kommen. Man muß nach Einschaltung dieser Bestimmung annehmen, daß dem Anstifter dieses schwerere Verbrechen angerechnet werden soll, ohne Unterschied, ob er im eignen oder im fremden Interesse angestiftet hat, und es hätte daher, nach Aufnahme dieser Einschaltung, die verschiedene Willens-

richtung im Art. 65 gestrichen werden können, da sie dadurch jede Bedeutung verliert.

6) Art. 65 hat aber in Abs. 1 auch noch den Fall des sogenannten Mandatsexcesses aufgenommen, d. i. denjenigen, wo der Angestiftete in der Ausführung der That weiter gegangen ist, als der Anstifter ihm geheißen hatte. Diesen Fall behandelte im Entwurf Art. 62, 2, indem er wegen der Beurtheilung desselben auf die Bestimmungen über dolus und culpa verwies, was aus denselben Gründen, wie bei Art. 52 und 56, für bedenklich geachtet wurde. Art. 65 verweist auch hier auf die Grundsätze von der Beihülfe, wonach (Art. 56) der Anstifter nach dem Umfange seiner Wissenschaft und seiner Absicht (die aber auch eine indirecte und unbestimmte sein kann) zu beurtheilen ist. Diese Verweisung auf die allgemeinen Grundsätze über die Zurechnung zum dolus tritt an die Stelle des Schlußsatzes im Art. 36 des CGBuchs, über dessen Weglassung zu Art. 62, 63 Nr. 7 das Nöthige bemerkt worden ist.

Art. 62, 2 des Entwurfs handelte aber nicht blos vom Mandatsexcesse, sondern überhaupt von dem Falle, wenn in Folge der Anstiftung ein Verbrechen verübt worden ist, welches der Anstifter nicht, oder doch nicht bestimmt beabsichtigt hatte. Dieses Verbrechen kann möglicherweise auch ein gleiches oder ein geringeres sein. Für diese Fälle — auf welche sich namentlich im Art. 62, 2 die Verweisung auf die Grundsätze über ideelle Concurrenz bezog — fehlt nunmehr im Gesetz eine ausdrückliche Bestimmung. Ueber die Beurtheilung derselben s. ebenfalls Bem. 7 zu Art. 62, 63.

Ferner ging die Bestimmung im Art. 62, 2 des Entw. auf alle Arten von Anstiftern. Indem sie nunmehr aber in den Abs. 1 des Art. 65 versetzt worden ist, gewinnt es den Anschein, als solle die im Abs. 2 enthaltene Ausnahme sich auch auf den Mandatsexceß beziehen. Daraus würde folgen, daß demjenigen, der in seinem eignen Interesse einen Andren zu einem Verbrechen veranlasst hat, der Mandatsexceß niemals anzurechnen sei. Daß dies jedoch die Absicht des Gesetzgebers nicht sein könne, liegt auf der Hand. Man hat mit der Versetzung der im Art. 62, 2 des Entwurfs enthaltenen Bestimmung in den Art. 65 eben nur eine Versetzung, nicht eine materielle Abänderung derselben beabsichtigt. Der Deput.-Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 115 sagt über diese Versetzung nur: „es schien zweckmäßig, die Bestimmungen des zweiten Abs. im Art. 62 und des ersten Abs. im Art. 63 (65 d. Ges.) zusammenzu-

fassen", und der Deput.=Bericht der II. K. S. 99 zu Art. 62 sagt: „der zweite Absatz sei gestrichen und der Inhalt desselben (also der unveränderte) in den Art. 63 (65) aufgenommen worden". Abs. 2 bezieht sich also eigentlich nur auf die verschiedenen persönliche Verhältnisse.

7) Abs. 2 handelt von den Fällen der eigentlichen intellectuellen Urheberschaft, welche nach dem Grundsatze: quod quis per alium fecit, ipse fecisse putatur, zu beurtheilen sind. Es folgt hieraus, daß der Anstifter nur nach seinen Verhältnissen zur That beurtheilt werden kann, denn hat er das Verbrechen durch den Andren verübt, so kann bei seiner Bestrafung nur diejenige strafrechtliche Bedeutung der That in Frage kommen, welche dieselbe für ihn hat. Es fehlt für diese Art der Anstiftung zur Zeit noch an einem ganz entsprechenden Ausdrucke, sowohl zur Benennung, als zur Beschreibung (Definition) derselben. Daß Anstiftung dafür keine passende Bezeichnung ist, s. in der Abhandlung Nr. V. „Geistige Thäterschaft" wäre das rechte Wort, es passt nur nicht in die Gesetzsprache. Zur Definition des Begriffs haben sich manche Gesetzgebungen an das Princip gehalten: quod quis per alium fecit. Allein auch diese Formel passt nicht auf alle Verbrechen, welche hier in Frage kommen. Man kann nicht sagen: A hat durch den B eine Nothzucht verübt, einen Meineid geschworen. Gleichwohl kann auch bei diesen Verbrechen eine eigentliche intellectuelle Urheberschaft vorkommen. Man sagt hier: A hat die X durch den B nothzüchtigen lassen, hat den B für sich falsch schwören lassen*). Allein der Ausdruck „schwören lassen" ꝛc. ist zweideutig. Er kann auch das bloße pati bedeuten. Andere haben es auf das Interesse des Anstifters gesetzt. Allerdings giebt dies einen anschaulichen Begriff und wird für die meisten Fälle ausreichen. Allein zu einer Definition eignet es sich doch nicht. S. Bem. zu Art. 50. Nr. 12 am Ende. Unmittelbares Interesse ist ein zu schwankender Begriff. Das Bezeichnendste wäre ohne Zweifel auch hier (wie bei der Urheberschaft im Gegensatz zur Beihülfe) zu sagen: wenn der Anstifter die That als die seine beschlossen hat. Das Gesetz bedient sich des Ausdrucks: „wenn der Anstifter sich des An=

*) Nehmlich im Sinne des französischen faire violer, faire jurer. Die deutsche Sprache ist bedenklich, das Wort „machen" in diesem Sinne zu gebrauchen, weil die geistige Veranlassung kein eigentliches Machen, d. i. kein Verursachen ist.

gestifteten nur als Mittels für seine Zwecke bedient hat (vgl. hierbei Anm. 8), was wohl ungefähr Dasselbe sagt. Namentlich werden dadurch die Fälle, wo jemand eine Weibsperson nothzüchtigen läßt, einen Andren für sich schwören läßt ꝛc. (im obigen Sinne) mit eingeschlossen.

Das Princip für die Beurtheilung dieser Fälle ist nun: die Beurtheilung des Anstifters richtet sich lediglich nach seinem Verhältnisse zur That. Hat sie daher für ihn eine schwerere strafrechtliche Natur, als für den physischen Urheber, so trifft ihn die Strafe des schwereren Verbrechens. Also z. B. der Schwängerer, der die Geschwächte zum Kindesmorde veranlaßt, um das Ziehgeld zu ersparen, hat die Strafe des Mordes, nicht des Kindesmordes, verwirkt. Den Beamten, der eine Erpressung durch Andere ausführen läßt, trifft die Strafe qualificirter Erpressung (Art. 283, Abs. 2). Von dem Bedienten, der den Diebstahl durch den Sohn des Bestohlenen ausführen läßt, ist schon oben die Rede gewesen. Andrerseits: hat die That für den Anstifter eine minder schwere strafrechtliche Natur, so trifft ihn die Strafe des geringeren Verbrechens. Also z. B. die Kindesmörderin bleibt Kindesmörderin, wenn sie den tödtlichen Streich durch einen Andren ausführen läßt; der Sohn bleibt Urheber einer Entfremdung, wenn er sich eines Andren als Mittels zur Ausführung derselben bedient. Wie aber verhält es sich in den Fällen, wo die Handlung erst durch die Verhältnisse des Angestifteten zum Verbrechen wird, also für den Anstifter, nach seinem Verhältnisse zur That, eine straflose ist. Die natürliche Consequenz ist, daß hier der Anstifter straflos bleibt*), und es liegt dies unverkennbar in den Worten des Gesetzes, zumal nach Hinzufügung des Wortes „lediglich". Manchem wird dies befremdlich scheinen. Allein man erschrickt zuweilen vor einem Princip, das man doch unbewußt, von einem richtigen Gefühle geleitet, schon hundertmal angewendet hat. Der Bankrotteur, welcher einzelne Gläubiger vor andern begünstigt, war auch nach dem CGBuch strafbar; aber den Gläubiger, qui suum recepit, hat er wenigstens nicht als Verleiter zu dolosem Bankrott bestraft, wenn man auch alle mögliche Ueberredung angewendet hätte, um den Bankrotteur zur Zahlung zu bestimmen. Der Beamte, der

---

*) Uebereinstimmend: Hufnagel, Präjudicien der Württemberg. Gerichte, S. 85.

jemanden widerrechtlich begünstigt, war nach Art. 320. des CGBuchs strafbar, aber niemanden ist es eingefallen, den, der den Beamten angegangen hat, ihn zu begünstigen, wegen Verleitung zum Amtsmisbrauch zu strafen, oder überhaupt zu bestrafen, wenn nur nicht die Begünstigung zugleich ein anderes Verbrechen enthielt, oder sich jener des Mittels der Bestechung bedient hatte. Daß die active Bestechung mit besonderer Strafe bedroht ist, enthält schon den Beweis, daß Verleitung zu Amtsvergehen als solche nicht strafbar ist, denn sonst würde die active Bestechung als Verleitung zum Amtsmisbrauche und zur passiven Bestechlichkeit weit höhere Strafe nach sich ziehen. Eine Ausnahme von jenem Princip enthält Art. 66. 67. Allein grade diese Ausnahme bestätigt die Regel, namentlich da im Art. 66. 67. eine geringere Strafe angedroht ist, als nach den persönlichen Verhältnissen des Angestifteten ausfallen würde. Auch die abweichende Bestimmung im Art. 152. Abs. 3. ist durch die daselbst einschlagenden besonderen Verhältnisse bedingt. Doch scheint es zweifelhaft, ob das Wort „denjenigen" auf den Gefangenen selbst zu beziehen sei.

Auffällig kann hierbei nur sein, daß derjenige, der einen Beamten in dessen Interesse zu Pflichtwidrigkeiten veranlasst, nach Abs. 1. die volle Strafe der Pflichtwidrigkeit selbst zu gewarten hat. Allein das Auffällige liegt hier nur darin, daß ihn die volle Strafe trifft. Dasselbe würde verschwinden, wenn das Gesetz die Anstiftung (das Zureden) im fremden Interesse als intellectuelle Beihülfe behandelte (S. oben Nr. 3). Uebrigens setzt auch die nach Abs. 1. zu bestrafende Anstiftung voraus, daß die Handlung für den Angestifteten ein Verbrechen sei. Anstiftung zu Dienstwidrigkeiten, welche nur disciplinarisch zu ahnden sind, kann nur unter den im Art. 125. und Art. 66. angegebenen Voraussetzungen bestraft werden. S. auch die Motive zu Art. 66. Gehört das Verbrechen, zu welchem angestiftet worden ist, zu denen, welche nur nach dem 18. Capitel des zweiten Theiles zu bestrafen sind, so bedarf es auch zur Bestrafung des Anstifters eines Antrags, da Art. 374. (wie Art. 326. des CGBuchs) sich keineswegs blos auf Beamte, sondern auf alle im 18. Capitel genannte Verbrechen (auch das der activen Bestechung) bezieht, und die Anstiftung, namentlich hier (nach Abs. 1. des Art. 65.), nur als Theilnahme an dem Verbrechen des Angestifteten in Betracht kommt (S. die Ueberschrift dieses Art. und Bem. 3. dazu). Der Antrag kann

nach Art. 374. auch von der Dienst- oder Aufsichtsbehörde des Angestifteten gestellt werden, möge nun der Anstifter selbst Beamter sein, oder nicht. Die Aufsichtsbehörde tritt hier zugleich als Vertreter des Betheiligten, des Staates, auf. Bei den im Art. 367. und 368. erwähnten Verbrechen würde ein anderer Antragsberechtigter oft gar nicht vorhanden sein.

Schließlich ist zu gedenken, daß bei den meisten Verbrechen, deren Strafbarkeit auf persönlichen Verhältnissen beruht, eine Anstiftung überhaupt nur in der Form vorkommen wird, wovon Abs. 1 des Art. 65. spricht. So bei dem Ehebruche, der Bigamie, dem Incest. In manchen dieser Fälle ist übrigens die Anstiftung durch specielle Strafdrohungen zu einem besonderen Verbrechen erhoben, z. B. als Anreizung zum Zweikampf (Art 255.), Verleitung zu Eigenthumsverbrechen (Art. 294.), ja es wird zuweilen die Verleitung zu Handlungen, die für den Verleiteten kein Verbrechen sind, als ein besonderes Verbrechen bestraft (Art. 269. 316. 318. 352. 356.). Bei der Anstiftung einer Schwangeren zur Abtreibung ihrer Leibesfrucht im Interesse des Anstifters (z. B. des Schwängerers) könnte nur in Frage kommen, ob sie nach Art. 160 oder nach Art. 161 zu bestrafen sei. Für das Letztere ließe sich anführen, daß hier die schließliche Einwilligung der Schwangeren, eben weil sie erst durch den Anstifter hervorgerufen worden, indifferent werde; allein bei der im Art. 161. enthaltenen Strafdrohung ist zugleich das Unrecht gegen die Schwangere berücksichtigt. Dieses Moment fällt durch ihre Einwilligung weg, dafern dieselbe nicht eine wirklich erzwungene, oder durch Irrthum herbeigeführte ist (uneigentliche Anstiftung, s. Art. 64. und Bem. 4. zu Art. 63. und 64.). Anstiftung zur Unterschlagung, sei sie im eignen oder im fremden Interesse geschehn, kann nur als solche, nicht als Diebstahl, bestraft werden, da Diebstahl Aneignung einer Sache ohne Einwilligung des Inhabers voraussetzt.

8) Abs. 2. spricht von Personen, welche Andre als Mittel für ihre Zwecke benutzen. Er setzt also einen Zweck, d. i. einen bestimmten Vorsatz voraus. Anstiftung mit unbestimmter Absicht kann wenigstens in dieser Form nicht vorkommen. Wohl aber ist, wenn die Anstiftung an sich eine vorsätzliche war, eine unbestimmte Absicht in Hinsicht auf den Erfolg der von dem Angestifteten vorgenommenen Handlung denkbar. Auch hierbei gelten die allgemeinen Grundsätze. S. oben sub 4. und Bem. zu Art. 62. und 63. Nr. 7.

Art. 66.

Anstiftung zu Militärverbrechen.

Wenn Personen, welche dem Militärstrafgesetzbuche nicht unterworfen sind, einer Anstiftung von Militärpersonen (Militärstrafgesetzbuch §. 1. unter 1. und 2.) zu Verletzung ihrer Dienstpflicht oder zu anderen im Militärstrafgesetzbuche mit Strafe bedrohten Handlungen sich schuldig machen, so werden die Anstifter mit Gefängniß oder Arbeitshaus bis zu zwei Jahren, und wenn der Anstiftung Folge gegeben worden, bis zu drei Jahren bestraft.

Auf Anstiftung zu den im §. 6. des Militärstrafgesetzbuchs erwähnten Dienstwidrigkeiten leidet diese Bestimmung nur dann Anwendung, wenn die Anstiftung durch öffentliche Mittheilung im Sinne des Art. 125 geschehen ist.

Ist die Anstiftung auf thätliche Widersetzlichkeit, auf Zerstörung von Sachen, oder auf Mishandlung von Personen gerichtet gewesen, so tritt Gefängniß- oder Arbeitshausstrafe bis zu vier Jahren, und wenn der Anstiftung Folge gegeben worden, Arbeitshaus- oder Zuchthausstrafe bis zu sechs Jahren ein.

Art. 67.

Fortsetzung.

Sind Militärpersonen zu einem in den Militärstrafgesetzen mit Todesstrafe bedrohten Verbrechen angestiftet worden, so tritt für den Anstifter Arbeitshaus- oder Zuchthausstrafe bis zu zehn Jahren, und wenn der Anstiftung Folge gegeben worden, Zuchthausstrafe bis zu zwanzig Jahren ein. Bezog sich die Anstiftung auf das im §. 117. des Militärstrafgesetzbuchs gedachte Vergehen, so kommt darauf, ob die Anstiftung vor oder nach Ertheilung des Befehls stattgefunden hat, nichts an.

Art. 68.

Ergänzende Bestimmung.

Auf Anstiftung zu solchen Handlungen, welche nach diesem Gesetzbuche nicht, sondern nur nach dem Militärstrafgesetzbuche mit Strafe bedroht sind, leiden die Bestimmungen in Art. 66 und 67 unbedingt, auf Anstiftung zu solchen Handlungen aber, welche zwar auch nach diesem Gesetzbuche strafbar, im Militärstrafgesetzbuche aber

entweder an sich oder unter besonderen Umständen mit höherer Strafe bedroht sind, nur insoweit Anwendung, als nicht für den Anstifter nach diesem Gesetzbuche eine höhere Strafe ausfallen würde, wenn der Angestiftete eine nicht nach dem Militärstrafgesetzbuche zu beurtheilende Person wäre.

Art. 69.

Beihülfe und Begünstigung in Hinsicht auf Militärverbrechen.

Beihülfe zu Militärverbrechen und Begünstigung derselben wird, dafern nicht nach den sonstigen Bestimmungen dieses Gesetzbuchs eine höhere Strafe ausfällt, mit Gefängniß bis zu sechs Monaten bestraft.

1) Im Entwurf waren Art. 68 und 69 nicht enthalten. Art. 67. (65) zählte die einzelnen, nach dem älteren Militärstrafgesetzbuche mit Todesstrafe (und lebenslänglicher Zuchthausstrafe) bedrohten Verbrechen einzeln auf. Art. 66. (64 d. Entw.) war im dritten Absatze gleichlautend, im Abs. 1 und 2 lautete er:

„Anstiftung von Militärpersonen zu Verletzung ihrer Dienstpflicht oder zu anderen in diesem Gesetzbuche nicht, sondern nur im Militärstrafgesetzbuche mit Strafe bedrohten Handlungen wird mit Gefängniß oder Arbeitshaus bis zu zwei Jahren, und wenn der Anstiftung Folge gegeben worden, bis zu drei Jahren bestraft.

Auf Anstiftung zu solchen Dienstwidrigkeiten, welche nach den Militärstrafgesetzen nur disciplinarisch behandelt werden, leidet diese Bestimmung nur dann Anwendung, wenn die Anstiftung durch öffentliche Mittheilung im Sinne des Art. 122 geschehen ist."

2) Die **Motive** zu Art. 64. und 65. (66 und 69 d. Ges.) besagten: Man durfte hier bei der großen Gefährlichkeit solcher Anstiftungen nicht zu nachsichtig sein, doch war dabei im Auge zu behalten, daß der militärische Angestiftete, eben wegen der besonderen Pflichten, welche ihm obliegen, immer der Strafbarere bleibt. Was wegen der Anstiftung zu rein disciplinarischen Vergehungen angeordnet worden, stimmt mit demjenigen, was von der Anstiftung eines Civilbeamten zu Disciplinarvergehen gilt, überein.

Uebrigens versteht sich von selbst, daß die Bestimmungen dieser Artikel sich nur auf die Fälle, wo Militärpersonen von Civilpersonen zu Militärverbrechen verleitet worden sind, beziehen, dagegen die Anstiftung von Militärpersonen durch Militärpersonen zu Militärverbrechen nach dem Militärstrafgesetzbuche zu beurtheilen ist.

3) Die Abänderung des Art. 66 und die Hinzufügung des Art. 68. ist in dem Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 117 ff. mit Folgendem motivirt:

„Zum ersten Absatz. Der Grund der Veränderungen liegt darin, daß nach §. 1 . des Militärstrafgesetzbuches auch Civilpersonen unter gewissen Bedingungen dem Militärstrafgesetzbuche unterliegen, unter welchen dann die Bestimmungen dieses letzteren, nicht die des vorliegenden Artikels auf sie Anwendung leiden würden.

Durch die hier nicht wieder aufgenommenen Worte: „in diesem Gesetzbuche nicht, sondern nur" wurde die Bestimmung des Artikels auf reine Militärverbrechen beschränkt. Das Militärstrafgesetzbuch enthält jedoch eine große Anzahl gemischter Vergehen, bei denen die Strafe gegen die des allgemeinen Strafgesetzbuchs oft bedeutend erhöht ist. Eine ähnliche Erhöhung findet in Folge gewisser allgemeiner militärischer Straferhöhungsgründe statt. Wollte man in diesen beiden letzten Fällen, welche übrigens oft mit den reinen Militärvergehen nahe verwandt sind, die Strafe des Anstifters nach dem allgemeinen Strafgesetzbuche bemessen, so würde dieselbe bisweilen mit der des Angestifteten in ein das Rechtsgefühl verletzendes Misverhältniß treten.

Da jedoch die Strafe dieses Artikels oft bedeutend geringer sein wird, als die nach dem allgemeinen Strafgesetzbuche ausfallende Strafe, so war Vorkehrung zu treffen, daß die Anwendbarkeit des letzteren für solche Fälle gesichert bleibe. Dieses ist durch den Zusatzartikel 65[b]. (Art. 68. d. Ges.) geschehen.

Zum zweiten Absatz. Der Entwurf zum Militärstrafgesetzbuche, hierin im Einklange mit dem bisherigen Gesetze, unterscheidet zwei Fälle, in welchen die disciplinelle Behandlung eintritt, 1) nach §. 6., früher §. 2., vorsätzliche oder fahrlässige Verletzungen der eingeführten Dienstordnung und 2) nach §. 36., eigentliche Militärvergehen, welche jedoch nur disciplinell zu bestrafen sind. Die letzteren sind in Abs. 2. des vorliegenden Artikels nicht gemeint. Auch stehen sie den übrigen Militärvergehen zum Theile so nahe, und sind theilweise von solchem Belange, daß es bedenklich fallen muß, die Anstiftung zu denselben nur, wenn sie durch öffentliche Mittheilung geschehen, für strafbar zu erklären, wogegen bei geringeren Fällen das Nichtvorhandensein eines begrenzten Minimums Abhülfe schafft. Dergleichen Disciplinarvergehen von Absatz 2. unzweifelhaft auszuschließen, ist der Zweck der Abänderung."

4) Die im Militärstrafgesetzbuche mit dem Tode bedrohten Verbrechen sind: Militärischer Verrath, §. 81. 82. Versuch des Hochverraths im Kriege, §. 85. Staatsverrath im Kriege, §. 86. Thätliche Majestätsbeleidigung, §. 87. Desertion im Kriege, schwerere Fälle, §. 98. Verweigerte Abgabe eines Commando's, §. 111, 4. Widersetzlichkeit, schwerste Fälle, §. 116, 1. 2, b. c. d. §. 117. Meuterei, Anstifter, §. 124. 129. Eigenmächtiger Einfall in fremdes Gebiet, §. 144. Marodiren, Plündern 2c., schwerste Fälle, §. 152, 3. Uebergabe eines Platzes 2c, ohne hinreichende Ursache, §. 180.

Art. 70. (C. G. B. 39. 47. 86.)

Unterlassene Verhinderung eines bevorstehenden Verbrechens.

Wer von dem Vorhaben eines Verbrechens unter Umständen Nachricht erhält, wo er diese Nachricht für wahr halten musste, ist schuldig, unverzüglich die geeigneten Schritte zu thun, um die Ausführung des Verbrechens, je nach Verschiedenheit der Fälle, durch Anzeige bei der Obrigkeit oder einem der nächsten Aufsichtsbeamten, oder durch Benachrichtigung des Bedrohten, oder auf jede andere gesetzlich statthafte Weise zu verhindern, dafern nicht die Verhinderung mit Gefahr für ihn selbst oder seine Angehörigen verbunden ist.

Die Verletzung dieser Pflicht zieht, wenn es sich um das Verbrechen des Hochverrathes, des militärischen Verrathes (Militärstrafgesetzbuch §. 81. 82.), des Staatsverrathes, des Aufruhrs, des Mordes, der Körperverletzung unter den Art. 169 angegebenen Verhältnissen, des Raubes, der Nothzucht, des Diebstahls mit Waffen, der Brandstiftung, oder des Falschmünzens handelt, Gefängniß- oder Arbeitshausstrafe bis zu vier Jahren nach sich. Ist bei Unterlassung der Verhinderung nicht zugleich ein eigener Vortheil beabsichtigt oder eine Amtspflicht verletzt worden, so kann in Fällen, wo keine höhere Strafe als sechs Monate Gefängniß als angemessen erscheint, statt der Gefängnißstrafe auf Geldstrafe bis zu sechshundert Thalern erkannt werden.

Bei anderen Verbrechen soll die Unterlassung der Verhinderung dann, und zwar mit Gefängniß bis zu einem Jahre bestraft werden, wenn dieselbe wegen eines eigenen mittelbaren oder unmittelbaren Vortheils dabei, oder mit Verletzung einer Amtspflicht geschehen ist, und das Verbrechen, um dessen Nichtverhinderung es sich handelt, zu den von amtswegen zu bestrafenden gehört.

1) Die Abweichungen des **Entwurfs** (Art. 66.) sind:

a) der Eingang lautete „Jeder Staatsangehörige, welcher" ꝛc. Die Bestimmungen sind also nunmehr auch auf Nichtstaatsangehörige ausgedehnt, wobei jedoch die im Art. 4. ff. enthaltenen Vorschriften in Obacht zu nehmen sind.

b) statt „unverzüglich" hieß es „sofort". Unverzüglich soll andeuten, daß eben nur kein ungerechtfertiger Verzug eingetreten sein dürfe. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ☉ S. 123. d. II. K. S. 101.

c) statt „einem der nächsten Aufsichtsbeamten" hieß es „dem nächsten Aufsichtsbeamten".

d) der Gefahr für die Angehörigen, als eines Befreiungsgrundes, war nicht gedacht.

e) statt Art. 169. war Art. 167., 1. 2. allegirt. Mit Recht hat man hier Art. 169. substituirt, weil der Dritte, wenn nicht bestimmte, oder doch gefährliche Absichten durch Wort oder That (Gebrauch gefährlicher Instrumente oder Veranstaltungen) kund gegeben worden sind, nicht wissen kann, wie weit die K. V. gehn wird.

f) der Nothzucht war im Abs. 2. nicht gedacht, weil sie nach dem Entwurf nur auf Antrag bestraft werden sollte. Dagegen enthielt

g) der Entwurf für die auf Antrag strafbaren Verbrechen am Schlusse des Artikels die Bestimmung, daß die Nichtverhinderung derselben unter denselben Voraussetzungen, wie die der im Schlußsatze erwähnten von amtswegen zu untersuchenden Verbrechen bestraft werden solle, wenn ein Antrag von den hierzu Berechtigten gestellt worden sei. Durch die Aufnahme der Nothzucht und der Entführung unter die von amtswegen zu bestrafenden Verbrechen hat diese Bestimmung ihr hauptsächliches Interesse verloren. Es findet also nunmehr bei den nur auf Antrag strafbaren Verbrechen eine Verpflichtung zur Verhinderung überhaupt nicht statt, und selbst die aus eignem Interesse an der That, oder mit Verletzung einer Amtspflicht unterlassene Anzeige kann wenigstens nicht nach diesem Artikel bestraft werden. Endlich

h) fehlten im 2. Absatze nach den Worten „ein eigener Vortheil beabsichtigt" die Worte „oder eine Amtspflicht verletzt". Es ist dazu in dem Deput. Ber. der I. K. Beil. ☉ S. 125 bemerkt, Geldstrafe sei bei Verletzung einer Amtspflicht um so weniger anwendbar, weil dieselbe dann nach dem (auf Antrag der Deputationen eingeschalteten) Art. 26ᵇ. (29. d. Ges.) unbedingt eintreten würde.

i) das Maximum der Strafe im Abs. 2. bestand in zwei Jahren Arbeitshaus. Vgl. Mittheil. I. K. S. 82. und II. K. S. 178.

2) Die **Motive** sagen:

Die unterlassene Verhinderung bevorstehender und die unterlassene Anzeige begangener Verbrechen sind besondere Unterlassungsvergehen, die vielleicht richtiger im besonderen Theile ihren Platz gefunden hätten. Da sie jedoch allerdings mit der Begünstigung verwandt sind, und Art. 68. (72. d. Ges.) eine sowohl hierauf, als auf die Begünstigung bezügliche Bestimmung enthält, so hat man ihnen den Platz im allgemeinen Theile, jedoch ohne sie als Begünstigung zu bezeichnen, belassen.

Die Fälle, in welchen die unterlassene Verhinderung von Verbrechen unbedingt für strafbar zu achten ist, sind durch Hinzufügung einiger besonders gefährlichen Verbrechen vermehrt worden. In anderen Fällen hat man die Bestrafung der Nichtverhinderung von denselben Bedingungen abhängig gemacht, wie das Criminalgesetzbuch, [bei den auf Antrag zu bestrafenden Verbrechen jedoch (zu denen nach dem Entwurfe auch die Nothzucht gehört) noch die Bedingung, daß ein Antrag auf Bestrafung wirklich gestellt worden sei, hinzugefügt, da sonst die Rücksichten, aus denen hier das Verfahren von amtswegen ausgeschlossen ist, vereitelt werden würden]. Die Strafen hat man, da Fälle vorkommen können, wo die unterlassene Verhinderung der Begünstigung sehr nahe kommt, unter Hinzunahme des im Art. 86. des Criminalgesetzbuchs erwähnten Falles, erhöht, dagegen die Voraussetzungen dadurch, daß nicht blos eine glaubhafte, sondern eine solche Nachricht erfodert wird, welche der Benachrichtigte den Umständen nach für wahr halten musste, beschränkt. Die Anzeige bei der Obrigkeit oder dem (einem der) nächsten Aufsichtsbeamten wird in den meisten Fällen das sicherste Mittel sein, ein bevorstehendes Verbrechen zu verhindern. Doch konnte sie nicht unbedingt und ausschließlich zur Pflicht gemacht werden, da z. B. derjenige sehr Unrecht thun würde, der, wenn er ein Hinderniß auf der Eisenbahn erblickt, statt dasselbe sofort zu entfernen, oder dem Führer der bereits herannahenden Locomotive ein Zeichen zu geben, zu dem vielleicht entfernten Bahnwärter laufen, oder gar der Obrigkeit Anzeige machen wollte.

3) Der Artikel setzt ein wirkliches Vorhaben voraus, dessen Verhinderung zur Pflicht gemacht wird. Die Bestimmung desselben erledigt sich daher, wenn das vielleicht besprochene Vorhaben (wirklich)

aufgegeben worden ist, da es dann einer Verhinderung desselben nicht mehr bedarf. Inwiefern aus wörtlichen Drohungen auf ein wirkliches Vorhaben geschlossen werden könne, wird von den Umständen abhängen.

4) Die Gefahr, welche nach dem Schlusse des Abs. 1. entschuldigen soll, muß natürlich ein metus justus, qui cadit in virum constantem, sein, zumal bei den amtshalber zur Anzeige verpflichteten Personen. Die bloße Besorgniß, sich Feinde zu machen, Unannehmlichkeiten zu haben u. dgl. kann dahin nicht gerechnet werden.

5) Bei den amtshalber zur Anzeige verpflichteten Personen richtet sich der Umfang der Anzeigepflicht nach ihren Instructionen. Doch können die Strafen dieses Artikels (Abs. 1. oder Abs. 2.) nur dann eintreten, wenn es sich um die Anzeige von Verbrechen (d. i. im StGB. mit Strafe bedrohten oder diesen gleichstehenden Handlungen) handelt. Bei instructionswidriger Nichtanzeige von Polizeivergehungen ꝛc. würden nur die Strafen der Amtsvernachlässigung eintreten. Zu den amtshalber zur Anzeige von Verbrechen verpflichteten Personen gehören übrigens auch Militärpersonen in der durch §. 52. 53. 54. des Militärstrafgesetzbuchs bestimmten Maaße.

Art. 71. (C. G. B. 40.)

Unterlassene Anzeige begangener Verbrechen.

Die unterlassene Anzeige bereits verübter Verbrechen wird mit Gefängniß oder Arbeitshaus bis zu zwei Jahren bestraft, wenn derjenige, welcher die Anzeige unterlassen hat, zur Anzeige amtshalber verpflichtet war, oder wenn er wusste, daß statt des ihm bekannten Thäters ein Unschuldiger deshalb sich in Untersuchung befinde, oder Strafe verbüße.

1) Der **Entwurf** (Art. 67.) lautete: „Die unterlassene Anzeige bereits verübter Verbrechen wird, außer bei Personen, welche amtshalber bei erlangter Wissenschaft zu der Anzeige verpflichtet sind, und außer den durch die Gesetze besonders bestimmten Fällen, auch dann bestraft, wenn derjenige — wusste, daß" ꝛc. Man wollte durch die Aenderung deutlicher ausdrücken, daß die zur Anzeige amtlich verpflichteten Personen wegen der unterlassenen Anzeige begangener Verbrechen (vgl. Bem. zu Art. 70) stets nach diesem Artikel, und nicht nach den Bestimmungen über Amtsvernachlässigung zu bestrafen seien. Den Zwischensatz wegen der durch die Gesetze besonders

bestimmten Fälle ist weggeblieben, weil dergleichen Vorschriften (nach Weglassung des Art. 86. im CGBuche) weiter nicht vorkommen. Deput. Bericht d. I. K. Beil. ⊙ S. 125. d. II. K. S. 102.

2) **Motive** s. bei Art. 70.

3) Unter „bereits verübten" Verbrechen sind nicht blos vollendete zu verstehen. Wer ein Verbrechen versucht hat, hat auch ein Verbrechen verübt, denn der Versuch ist ein Verbrechen. Kommt nun wegen dieses Versuchs ein Unschuldiger in Untersuchung, so ist die Pflicht der Anzeige begründet. „Verübte" Verbrechen ist hier blos der Gegensatz von „bevorstehenden" Verbrechen (Art. 70). Schwierig könnte die Anwendung dieses Satzes werden, wenn der wahre Thäter den Versuch freiwillig wieder aufgegeben hat, und also nach Art. 44. straflos sein würde. Allein auch in diesem Falle dürfte die Pflicht der Anzeige begründet sein, wenn ein Unschuldiger in Untersuchung gezogen ist, der, eben weil er unschuldig ist, sich auf das freiwillige Abstehen nicht berufen kann. Die Pflicht der Anzeige ist hier um so unbedenklicher, weil der wahre Thäter dadurch gar nicht gefährdet wird. Sie ist aber auch nach den Gesetzesworten begründet, denn der freiwillig aufgegebene Versuch hört nicht auf, Versuch — also Verbrechen — zu sein. Das freiwillige Aufgeben bildet nur einen Strafausschließungsgrund. Straflose Vorbereitungshandlungen begründen die Pflicht der Anzeige nicht. Allein wer die Anzeige unterließe, weil er glaubt, daß die Handlung, wegen deren ein Unschuldiger zur Untersuchung gezogen worden, nur eine straflose Vorbereitungshandlung sei, würde freilich es sich gefallen lassen müssen, wenn die Gerichte anderer Meinung wären, und sie für einen wirklichen Versuch hielten. Er würde sich also auch in diesem Falle nur durch die Anzeige des wahren Urhebers jener Handlungen von Verantwortlichkeit befreien können.

4) Wegen der amtshalber zur Anzeige verpflichteten Personen vgl. Bem. Nr. 5 zu Art. 70.

Art. 72. (E. G. B. 41.)

Ausnahme.

Die nicht zum Voraus versprochene Begünstigung eines Verbrechens (Art. 61, erster Absatz) und die Unterlassung der in Artikel 70 und 71 vorgeschriebenen Anzeigen und Benachrichtigungen ist straflos zu lassen, wenn sie lediglich aus Rücksicht auf verwandtschaftliche, schwägerschaftliche, oder nahe häusliche Verhältnisse, und

weder um eigenen Vortheils willen, noch aus eigenem Interesse an der That stattgefunden hat.

Diese Bestimmung leidet auf diejenigen, welche amtshalber zur Verhütung oder Anzeige von Verbrechen verpflichtet sind, nicht Anwendung.

Geistliche, welche durch die Beichte, oder durch andere im Vertrauen auf ihre geistliche Amtsverschwiegenheit erfolgte Mittheilungen Kenntniß von dem Vorhaben eines der im Art. 70. erwähnten Verbrechen, oder davon, daß sich wegen eines Verbrechens ein Unschuldiger in Untersuchung befinde, erlangt haben, sind wegen Unterlassung der in Art. 70. und 71. vorgeschriebenen Anzeigen und Benachrichtigungen straflos zu lassen, wenn sie zur Verhinderung des bevorstehenden Verbrechens oder zur Verhütung der Bestrafung eines Unschuldigen Dasjenige gethan haben, was sie den Umständen nach ohne Verletzung ihrer geistlichen Amtsverschwiegenheit thun konnten.

1) Im **Entwurf** (Art. 68) stand zwischen „wenn sie" und „aus Rücksicht" noch „lediglich". Es schien eine zu strenge Anfoderung, zu verlangen, daß schlechterdings kein anderes Motiv mitgewirkt habe.

2) Die Ausdehnung des Artikels auf nahe häusliche Verhältnisse wird in den **Motiven** damit gerechtfertigt, daß es häusliche Verhältnisse gebe, die an Innigkeit den verwandtschaftlichen nicht nachstehen. Es würde dahin z. B. das Verhältniß eines alten treuen Dieners zu rechnen sein. Im CGB. Art. 41 war die Straflosigkeit auf gewisse Verwandte des Verbrechers beschränkt, und es wurde daher z. B. gezweifelt, ob derjenige straflos sei, der den Dieb anzuzeigen unterlassen hatte, weil ein Verwandter von ihm Gehülfe gewesen war. Ferner war Voraussetzung, daß die Anzeige oder Warnung ein Einschreiten der Behörde zur Folge gehabt haben würde. Auch die Rücksicht auf die den Sohn ꝛc. treffende Schande kann den Vater, die Mutter ꝛc. nach Umständen wohl entschuldigen. Daß übrigens die Begünstigung nicht eine noch aus anderem Gesichtspunkte strafbare Handlung enthalten dürfe, z. B. Widersetzung gegen die öffentliche Autorität, Befreiung eines Gefangenen ꝛc. versteht sich von selbst, da nur die Begünstigung und unterlassene Anzeige als solche unter den Voraussetzungen dieses Artikels straflos bleiben soll.

3) Der Schlußsatz wegen der Geistlichen war im Entwurf nicht enthalten. Aus dem, was im Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 127 dazu bemerkt wird, ist anzuführen: „Die Grenzlinie der Verpflichtung für

die Geistlichen konnte nicht füglich anders gezogen werden, als es hier geschehn ist. Ist es zweifelhaft, ob die Warnung oder Benachrichtigung ohne Verletzung der geistlichen Amtsverschwiegenheit geschehn konnte oder nicht, so wird das Gericht sich mit der betreffenden vorgesetzten kirchlichen Behörde in Vernehmung zu setzen haben."

Sechstes Capitel.

Von der Zumessung der Strafe, der Concurrenz und dem Rückfalle.

Art. 73. (C. G. B. 42.)

Allgemeine Vorschriften über die Zumessung der Strafe.

In allen Fällen, wo gesetzlich die Strafe eines Verbrechens nach dem niedrigsten und höchsten Maße oder nach dem letzteren allein bestimmt ist, hat der erkennende Richter innerhalb dieser Grenzen die Strafe für den einzelnen vorliegenden Fall unter Berücksichtigung der dabei eintretenden besonderen Verhältnisse festzusetzen, welche den Schuldigen nach der besonderen Beschaffenheit der zu bestrafenden Handlung und nach dem Grade der dabei gezeigten Böswilligkeit mehr oder minder strafbar darstellen.

1) **Entwurf** (Art. 69.) gleichlautend.

2) **Motive** ohne Bedeutung.

3) Art. 73. weicht von dem Art. 42. des Criminalgesetzbuchs nicht wesentlich ab. Was in den Commentaren zu dem letzteren bemerkt ist, findet daher auf ihn ebenfalls Anwendung. Zu wiederholen ist, daß man auch im Strafgesetzbuche keineswegs die Mitte zwischen Maximum und Minimum als Strafe für die gewöhnlichen Fälle im Sinne gehabt hat. Namentlich würde dies, wo kein Minimum angedroht ist, zu großen Härten führen. Wer wollte z. B. behaupten, daß die Strafe einer gewöhnlichen Realinjurie nach Art. 239. in einem Jahre Gefängniß, die Strafe einer gewöhnlichen Widersetzung nach Art. 142. in 1 oder $1^1/_2$ Jahr Arbeitshaus bestehe? Vielmehr hat der Richter in der Wahl der Strafe innerhalb des Strafmaßes ganz freie Hand.

4) Insbesondere ist für die Strafabmessung auf das System der übergreifenden Strafen aufmerksam zu machen, welches im Strafgesetzbuche überall, so viel möglich, durchgeführt ist. Es beruht auf der Erwägung, daß überall, wo eine Grenze ist, auch Uebergänge statt-

finden, und daß, da es weder einen absoluten, noch einen ganz adäquaten Maßstab der Strafe giebt, mit andern Worten, da die Strafe weder in thesi noch in hypothesi der Schuld so genau angepasst werden kann, daß nicht für das richterliche Arbitrium noch ein gewisser Spielraum verbliebe, diesseits und jenseits der Grenze Fälle vorkommen müssen, die, wenn sie auch dem Begriff nach ihre bestimmte Stelle behaupten, doch hinsichtlich der ihnen zum Grunde liegenden Schuld eben so gut ihre Plätze wechseln könnten; daß aber bei Beurtheilung der in concreto gegebenen Fälle selbst die Grenze — z. B. wo der nicht beendigte Versuch in den beendigten, die entfernte Beihülfe in nahe, die culpa dolo determinata in unbestimmte Absicht, der einfache Diebstahl in ausgezeichneten ꝛc. übergeht, oft schwer zu erkennen ist. Es muß daher Strafen geben, die eben so wohl den geringeren Fällen der schwereren als den schwereren Fällen der geringeren Form adäquat sind. Dies wird durch die übergreifenden Strafen vermittelt, indem z. B. ein Strafmaß von $1/3$ bis zu $1/2$ ebensogut wegen beendigten als wegen nicht beendigten Versuchs, eine Strafe von 8 bis zu 10 Jahren Zuchthaus nach Art. 156. und 170. ebensogut wegen Tödtung aus culpa dolo determinata als wegen Tödtung aus unbestimmter Absicht erkannt werden kann.

5) Die Worte „nach der besonderen Beschaffenheit der Handlung" neben den Worten „und nach dem Grade der dabei gezeigten Böswilligkeit" müssen eine besondre Bedeutung haben. Sie deuten auf die objective Beschaffenheit der Handlung, also auf deren Gefährlichkeit hin. Indeß kann diese objective Beschaffenheit der Handlung bei der Strafabmessung doch nur in zweiter Linie und mittelbar in Betracht kommen, insofern daraus auf den Grad der Böswilligkeit zu schließen ist, also, insofern der Handelnde sich der Gefährlichkeit seiner Handlung bewusst gewesen ist, denn nur insoweit steht sie in einer Beziehung zur Schuld. Vgl. Krug, Gesetzauslegung, S. 143. Auch der wirklich eingetretene Erfolg kann nur, soweit er vorausgesehn worden ist oder vorausgesehn werden konnte, bei der Strafabmessung berücksichtigt werden. Der rein zufällige Erfolg kann auf dieselbe keinen Einfluß haben. Er ist gar nicht Bestandtheil der Handlung („nach der besondern Beschaffenheit der Handlung" — nicht „der That" — sagt das Gesetz), sondern tritt zu derselben vermittels äußerer Umstände — des Zufalls — hinzu. Vergl. auch Art. 74. und die Motive dazu, namentlich in den Worten „auch hier".

Art. 74. (C. G. B. 43.)

Zumessung der Strafe bei der Unbedachtsamkeit.

Bei Zumessung der Strafe wegen aus Unbedachtsamkeit begangener Verbrechen ist vorzüglich auf den Grad der Unbedachtsamkeit und daneben auf die Größe des dadurch verursachten Schadens Rücksicht zu nehmen.

1) Im Entwurf (Art. 70.) stand vor „Unbedachtsamkeit" das Wort: bewiesenen. Es ist gestrichen worden, um nicht zu dem Irrthum Veranlassung zu geben, als ob hier ein besonderer Beweis erfodert würde. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 129. Der Beweis der Unbedachtsamkeit liegt in der unbedachtsamen Handlung selbst. Vgl. noch Art. 48. und die Bem. dazu.

2) Die **Motive** besagen: Man hielt für gut, hervorzuheben, daß auch hier die innere Seite der Handlung, die Größe des Verschuldens, der hauptsächliche Maßstab der Strafe sein muß, neben welchem der vom Zufalle abhängige Umfang des Schadens nur in zweiter Linie in Betracht kommen kann.

3) Auch hier gilt die zu Art. 73. unter 5) gemachte Bemerkung. Der rein zufällige Schade begründet gar keine Zurechnung zur culpa, und kann daher auch bei der Strafabmessung nicht in Betracht kommen. Uebrigens ist hierbei auf die doctrinalen Unterschiede der culpa, Frevelhaftigkeit (lascivia, petulantia, luxuria, PGO. Gailheit, nach Feuerbach culpa aus Fahrlässigkeit, unmittelbare Fahrlässigkeit) und Unvorsichtigkeit (nach Feuerb. culpa aus (bloßer) Unbedachtsamkeit, mittelbare Fahrlässigkeit) aufmerksam zu machen, jenachdem der Verbrecher mit dem Bewusstsein eines möglichen unglücklichen Ausganges, oder ohne dieses Bewusstsein handelte. Vgl. Krug, über dolus und culpa, S. 50 f.

Art. 75. (C. G. B. 44. 45.)

Zumessung der Strafe bei mehreren Theilnehmern.

Haben an einem Verbrechen mehrere Personen als Urheber, Anstifter oder Gehülfen Theil genommen, so ist bei Abmessung der Strafe für jeden derselben außer den im Art. 73 angegebenen Rücksichten auch seine größere oder geringere Mitwirkung bei dem Beschlusse oder der Ausführung des Verbrechens zu beachten.

1) Die Abänderungen des Entwurfs (Art. 71.) sind nur redactionell.

2) **Motive:** Art. 71. musste nunmehr, nach Wegfall des Art. 45. im Criminalgesetzbuche, auch auf Gehülfen ausgedehnt werden.

3) Es versteht sich, daß bei der Bestrafung der Theilnehmer zunächst die im Art. 50—69. ersichtlichen Unterscheidungen in Betracht kommen, und daher die Bestimmung des Art. 75. nur für solche Fälle gilt, wo mehrere Theilnehmer einer und derselben Classe (z. B. mehrere nahe Gehülfen, mehrere Anstifter ꝛc.) vorhanden sind.

Art. 76. (C. G. B. 235.)

Zusammentreffen mehrerer Erschwerungsgründe.

Treffen bei einem Verbrechen mehrere gesetzliche Erschwerungs- oder Auszeichnungsgründe zusammen, so ist bei der Bestrafung der schwerste derselben zum Grunde zu legen, und die übrigen sind als Strafabmessungsgründe innerhalb des durch jenen bedingten Strafmaßes zu berücksichtigen.

1) **Entwurf** (Art. 72.) gleichlautend.

2) **Motive**: Den Grundsätzen vom Zusammentreffen der Verbrechen hat man eine allgemeine Bestimmung über das Zusamentreffen von Erschwerungs- und Auszeichnungsgründen vorausgeschickt, wie sie schon im Criminalgesetzbuche, jedoch nur in specieller Beziehung auf den Diebstahl, im Art. 235, der hierdurch seine Erledigung findet, enthalten ist.

3) Ueber das Zusammentreffen von Milderungsgründen enthält das Gesetzbuch keine Bestimmung. Sie konnte nicht füglich getroffen werden, da der Begriff eines Milderungsgrundes zu schwankend, und die Natur der verschiedenen Milderungsgründe zu verschieden ist. Es giebt eine Menge Umstände, welche die für ein gewisses Verbrechen sonst angedrohte Strafe vermindern, ohne daß man sie deshalb grade als Milderungsgründe bezeichnen könnte. So z. B. die Einwilligung des Verletzten bei der Tödtung nach Art. 157, die mangelnde Lebensfähigkeit beim Kindesmorde nach Art. 159. Auch der Versuch, die Beihülfe, die Begünstigung u. s. w. ziehn eine geringere Strafe nach sich, als die entsprechenden schwereren Verbrechensformen, ohne daß man sie als Milderungsgründe bezeichnen kann. Die Milderungsgründe selbst aber sind theils solche, in Folge deren eine ganz bestimmte Herabsetzung der Strafe eintritt, wie z. B. bei freiwilligem Abstehn von einer verbrecherischen Verbindung, Art. 59, bei dem im Art. 225 erwähnten Falle des Meineides, beim Ehebruche Art. 261. und in dem Art. 271. Nr. 4 erwähnten Falle der Doppelehe, Herabsetzung bis auf die Hälfte; in andern Fällen kann bis auf eine gewisse Quote herabgegangen werden, wie z. B. in dem Art. 296.

Abs. 2 erwähnten Falle des Ersatzes; in noch anderen muß wenigstens bis auf eine gewisse Quote herabgegangen werden, wie z. B. bei verminderter Zurechnung nach Art. 88. und in dem Art. 230 erwähnten Falle des Meineides wenigstens bis auf die Hälfte; dann giebt es Milderungsgründe, wobei ganz besondere Strafmaße angedroht sind, wie z. B. im Art. 271. Nr. 1, 2 und 3; und endlich ist in manchen Fällen die Strafmilderung ganz in das Ermessen des Richters gestellt, wie z. B. nach Art. 90. Abs. 1. bei der Jugend.

4) Will man nun für die Behandlung aller dieser Fälle eine Regel aufstellen, so kann es keine andre sein, als: so weit das Herabgehn von der Strafe vorgeschrieben ist, muß es bei dem Zusammentreffen mehrerer Gründe zum Herabgehn wiederholt werden; so weit das Herabgehn facultativ ist, wird der Richter zu ermessen haben, in wie weit er sich durch die Mehrzahl der Gründe zu einem weiteren Herabgehn bewogen finde. Dabei wird er aber namentlich auch auf die innere Bedeutung der fraglichen Milderungsgründe Rücksicht zu nehmen haben. Gesetzt z. B. daß ein junger Mensch von noch nicht 18 Jahren als verstandesschwach erscheine, so wird auf den Milderungsgrund der Jugend neben dem der Verstandesschwäche wenig Gewicht zu legen sein, weil ja die Strafmilderung wegen jugendlichen Alters auch nur auf der Annahme einer geringeren Verstandesreife und der dadurch verminderten Zurechnung beruht. Ist dagegen eine Ehebrecherin von Tisch und Bette geschieden gewesen, so muß die Strafe des Ehebruchs auf die Hälfte, und ist sie überdies so verstandesschwach, daß eine verminderte Zurechnung angenommen wird, so muß diese Hälfte ebenso gewiß nochmals bis mindestens auf die Hälfte herabgesetzt werden, als derjenige, der mit verminderter Zurechnung einen Einwilligenden getödtet hat, nur höchstens mit der Hälfte der im Art. 157. angedrohten Strafe belegt werden kann.

Art 77. (C. G. B. 48.)

Zusammentreffen (Concurrenz) mehrerer Verbrechen in einer Handlung.

Liegt eine Handlung vor, welche den gesetzlichen Erfodernissen eines geringeren, vermöge gewisser, dabei ebenfalls vorhandener Umstände aber zugleich den gesetzlichen Erfodernissen eines schwereren Verbrechens entspricht, so ist auf die durch das schwerste dieser Verbrechen verwirkte Strafe zu erkennen. Es ist jedoch solchen Falls, wofern nicht das schwerere Verbrechen schon seinem Begriffe nach das leichtere in sich enthält, bei der Festsetzung der Strafe

innerhalb des Strafmaßes darauf Rücksicht zu nehmen, daß der Verbrecher durch seine Handlung zugleich noch ein anderes, minder schweres Verbrechen begangen hat. Auch kann in dem letzteren Falle die Strafe des schwereren Verbrechens nach Art. 14. 16. und 18. geschärft werden.

1) **Entwurf** (Art. 73.). Statt „Festsetzung der Strafe innerhalb des Strafmaßes" hieß es „Abmessung der Strafe".

2) **Motive:** Mit der Bestimmung über formale und ideale Concurrenz hielt man für zweckmäßig, eine allgemeine Bestimmung für diejenigen Fälle zu verbinden, wo die zur Beurtheilung vorliegende Handlung alle Merkmale eines gewissen Verbrechens enthält, aber durch andere hinzutretende Umstände in ein schwereres Verbrechen übergeht, um der Nothwendigkeit überhoben zu sein, für solche Fälle durch Hinzufügung der Worte „dafern nicht die That in ein schwereres Verbrechen übergeht," oder ähnlicher, allemal auf das schwerere Verbrechen zu verweisen. Nur bei einigen Verbrechen, welche mehr eine subsidiäre Natur haben, oder wo ein besonderer Zweifel zu besorgen war (vgl. Art. 205. 366. (201. 362. d. Ges.), ist dies geschehen. Daß die ideale Concurrenz zunächst, so weit dies möglich ist, bei der Strafabmessung berücksichtigt werde, ist wohl auch der Absicht des Criminalgesetzbuchs, und jedenfalls der zeitherigen Praxis gemäß. Die eingeschaltete Bemerkung (wofern nicht das schwerere Verbrechen das leichtere in sich enthält) war nothwendig, da z. B. beim Raub die darin enthaltene Entwendung, bei der Brandstiftung die darin enthaltene Eigenthumsbeschädigung, nicht als concurrirendes Verbrechen behandelt werden kann.

3) Das Wort „Zusammentreffen der Verbrechen", „Concurrenz", ist in der Ueberschrift des Artikels in einem weiteren, grammatischen, aber nicht technischen Sinne genommen, indem der Artikel alle Fälle umfasst, wo die vorliegende Handlung, oder einzelne ihrer Bestandtheile unter verschiedene strafrechtliche Gesichtspunkte gebracht werden können. Für alle diese Fälle gilt die Regel, daß die Strafe nach dem schwersten der verschiedenen möglichen Gesichtspuncte sich richtet. Eine wahre Concurrenz, ein Zusammentreffen mehrerer Verbrechen, ist jedoch nur dann vorhanden, wenn nicht in dem schwereren, seinem gesetzlichen Begriff nach, oder seiner thatsächlichen Natur nach, das geringere nothwendig enthalten ist. So ist z. B. in der Tödtung nothwendig die Körperverletzung, in der Erpressung ihrem Begriff nach eine Nöthigung enthalten. Die Körperverletzung und die

Nöthigung kommen aber hier gar nicht als besondere Verbrechen in Betracht, sie sind nur Bestandtheile des schwereren Verbrechens, weil sie eben nothwendig in demselben enthalten und daher durch die Strafdrohung für das schwerere Verbrechen mit betroffen sind. Dagegen liegt eine wahre Concurrenz vor, wenn Jemand durch Brandstiftung, durch Nothzucht, den Tod eines Andren verursacht hat. Auf diese Fälle der wahren (ideellen) Concurrenz beschränkt sich die Bestimmung, daß bei der Feststellung der Strafe innerhalb des Strafmaßes wegen des schwereren Verbrechens, zugleich auf das darin liegende geringere Rücksicht zu nehmen, und nach Befinden die Strafe des schwereren wegen des darin zugleich liegenden leichteren zu schärfen sei. Es versteht sich von selbst, daß dies auch in dem Falle gelten würde, wenn etwa zwei Verbrechen von gleicher Schwere in einer und derselben Handlung concurrirten. Die Concurrenz (die ideelle) ist Straferschwerungs- und Strafschärfungsgrund für die Strafe des schwersten Verbrechens.

4) Dieselben Grundsätze gelten, wenn der Versuch eines Verbrechens zugleich ein vollendetes Verbrechen enthält, wie z. B. der Versuch der Tödtung eine Körperverletzung. Auch hier richtet sich die Strafe nach dem schwersten Verbrechen. Ein wahrer Concurrenzfall, also ein Fall der Strafschärfung ist jedoch auch hier nur vorhanden, insofern das leichtere Verbrechen nicht nothwendig in dem schwereren enthalten ist. Also: wenn die Körperletzung als das schwerere Verbrechen erscheint (was jedoch, da der Versuch hier stets als ein beendigter erscheinen wird, selbst unter den Voraussetzungen des Art. 169. Abs. 1. nicht wohl denkbar ist), so würde die Körperverletzung wegen des concurrirenden Versuchs der Tödtung, nicht aber umgekehrt die Strafe der versuchten Tödtung wegen der concurrirenden Körperverletzung geschärft werden können. Erschwerung der Strafe innerhalb des Strafmaßes würde stattfinden können, nicht wegen Concurrenz einer Körperverletzung, sondern weil der Versuch selbst durch die Schwere der Verletzung eine höhere Stufe erreicht, mithin als solcher strafbarer wird. Vgl. Deput. Bericht d. I. K. S. 60 ff.

5) Von der materiellen Concurrenz (Art. 78 f.) unterscheidet sich die ideelle dadurch, daß sie mehrere durch eine Handlung begangene Verbrechen voraussetzt. Daß hierbei jedoch nicht jeder einzelne Thätigkeitsact, z. B. bei Diebstählen jeder Zugriff, bei Beleidigungen jedes einzelne Schimpfwort, bei Schlägereien jeder einzelne Schlag als eine verschiedne Handlung zu betrachten sei, geht aus der

Natur der Sache, und was den Diebstahl betrifft, aus der Bestimmung im Art. 273. Abs. 2. hervor. Die einzelnen Zugriffe, Schimpfwörter, Schläge sind vielmehr als Bestandtheile einer und derselben juristischen Handlung, als einzelne in dem Verbrechen enthaltene Thätigkeitsacte zu betrachten. Die Grenze aber, wo die Einheit der Handlungen in eine Mehrheit der Handlungen übergeht, bestimmt sich nach den Grundsätzen vom fortgesetzten Verbrechen. Vgl. die Anm. 5. zum folgenden Artikel und die daselbst angef. Motive. In Fällen, wo diesen Grundsätzen zufolge ein Verbrechen anzunehmen ist, kommt Art. 77., nicht Art. 78., zur Anwendung.

Art. 78. (E. G. B. 49.)

Zusammentreffen mehrerer Verbrechen in verschiedenen Handlungen.

Liegen mehrere von einer und derselben Person durch verschiedene Handlungen begangene Verbrechen zur Bestrafung vor, so ist wegen dieser sämmtlichen Verbrechen auf eine Gesammtstrafe zu erkennen, welche durch Erhöhung derjenigen Strafe, die für das schwerste derselben (vergl. auch Art. 81.), wenn es allein zur Bestrafung vorläge, zu erkennen sein würde, gebildet wird. Handlungen, welche als Fortsetzung eines und desselben Verbrechens anzusehen sind, können nicht als eine Mehrzahl von Verbrechen in Betracht gezogen werden.

Die wegen mehrerer durch verschiedene Handlungen begangener Verbrechen zu erkennende Gesammtstrafe kann bis auf das Doppelte der Strafe des schwersten Verbrechens ansteigen, darf jedoch dabei den Höchstbetrag, welchen nach Art. 32. zeitliche Freiheitsstrafen überhaupt nicht übersteigen sollen, nicht überschreiten. Vgl. jedoch Art. 300.

An die im Art. 32 enthaltene Bestimmung wegen Beobachtung monatlicher Zeitabschnitte ist der Richter bei dieser Straferhöhung nicht gebunden.

Befindet sich unter den zusammentreffenden Verbrechen ein solches, woran das Gesetz gewisse Nachtheile, außer der Strafe, geknüpft hat, so treten diese Nachtheile auch dann ein, wenn das fragliche Verbrechen nicht das schwerste ist.

1) Die an dem Entwurfe (Art. 74.) vorgenommenen Aenderungen beschränken sich im Wesentlichen auf Folgendes:

a) Hinzufügung des Satzes „Handlungen, welche als Fortsetzung" u. s. w. (s. unten die Bem.) Nr. 5.

b) Hinzufügung des Schlußsatzes: „Befindet sich" u. s. w.

c) Streichung der Worte „nach richterlichem Ermessen" nach den Worten: „Die — Gesammtstrafe" im zweiten Absatze. Letztere wird in dem Deput. Ber. d. I. K. Beil. ☉ S. 131. (vgl. auch Dep. Ber. d. II. K. S. 105.) als nur redactionell bezeichnet. Es soll dadurch also das richterliche Ermessen in der Bestimmung der Gesammtstrafe nicht ausgeschlossen werden. Jene Worte schienen aber auch um deswillen bedenklich, weil dadurch nach Art. 85. der StPO. jedes Rechtsmittel gegen die Bestimmung der Gesammtstrafe hätte für ausgeschlossen erachtet werden können.

2) Die **Motive** beschäftigen sich hauptsächlich mit der legislativen Rechtfertigung des angenommenen Systems, welches nach denselben auf dem Principe: „Erhöhung der poena major wegen der durch das fortgesetzte verbrecherische Leben vergrößerten Schuld" beruht. Wenn dabei bemerkt wird, dieses Princip werde bei tieferem Eingehen auf die sittlich psychologische Natur des Verbrechens wohl auch streng wissenschaftlich sich rechtfertigen lassen, so darf der Verfasser in dieser Beziehung auf Abhandlung VI. verweisen.

3) Ferner ist aus den Motiven die Bemerkung hervorzuheben: der Richter werde, da er bei der Abmessung der Gesammtstrafe im Art. 80. zunächst auf die Anzahl und Schwere der concurrirenden Verbrechen verwiesen sei, hierin eine Veranlassung finden, die Summe der Strafen, die wegen der einzelnen Verbrechen, jedes für sich betrachtet, zu erkennen sein würden, nicht zu überschreiten. Dies ausdrücklich zur Vorschrift zu machen, trug man Bedenken, wegen der Nullitäten, die dann selbst aus einem unbedeutenden Rechnungsirrthum hervorgehen könnten, und weil man überhaupt die Abmessung der Strafe mehr zu einer Sache des vernünftigen Ermessens, als einer steifen und künstlichen Berechnung machen wollte.

4) Uebrigens richtet sich das Maximum der Gesammtstrafe, nach den Worten des Artikels, nach derjenigen Strafe, welche für das schwerste Verbrechen — zu erkennen sein würde, also nach der Strafe in hypothesi, nicht in thesi. Dies kann bei dem Zusammentreffen von Verbrechen, die vor verschiedenen Gerichten zur Untersuchung gezogen worden sind, allerdings Schwierigkeiten machen. Fingerzeige zur Hebung dieser Schwierigkeiten enthält Abh. VII.

5) Ueber das fortgesetzte Verbrechen enthielten die Motive Folgendes:

„Die Vereinfachung der Sache zeigt sich nicht nur darin, daß die genaue Ermittelung der Strafen für jedes einzelne concurrirende

Verbrechen und der Beträge bei den Eigenthumsverbrechen erspart wird, sondern hauptsächlich auch darin, daß dabei, wie im Art. 76. (80) angedeutet ist, die Grundsätze vom fortgesetzten Verbrechen in der Regel nur für die Strafabmessung in Betracht kommen. Außerdem wird man zwar, wenn gerade bei denjenigen Handlungen, welche, als ein Verbrechen betrachtet, das schwerste der concurrirenden Verbrechen bilden würden, die Frage entsteht, ob sie als eine juristische Einheit aufzufassen seien, oder nicht, von jenen Grundsätzen Gebrauch machen müssen. Allein sie werden doch nicht mehr für die Anwendung des einen oder des anderen Systems (Zusammenrechnung der Strafen oder Zusammenrechnung der Beträge bei mehreren nach Art. 228, 231, 232, 233 des Criminalgesetzbuchs zu beurtheilenden Diebstählen) entscheidend sein. Selbst wo die Entscheidung der Frage, ob Art. 73. (Ges. 77. ideelle Concurrenz) oder Art. 74. (Ges. 78. materielle Concurrenz) anzuwenden sei, von der Annahme oder Nichtannahme eines fortgesetzten Verbrechens abhängt, wird der Richter sich vor Fehlgriffen leicht hüten können, da in dergleichen Fällen die Strafabmessung nach Art. 73. und die Straferhöhung nach Art 74. meistens zu übergreifenden Strafen führen wird, von denen die eine eben sowohl als die andere gerechtfertigt ist. Die Frage selbst aber, unter welchen Voraussetzungen ein (fortgesetztes) Verbrechen anzunehmen sei, die auch bei jedem anderen Systeme entstehen kann, hat man der Wissenschaft und dem Tacte der Praxis überlassen zu müssen geglaubt. Selbst das Wort „fortgesetztes Verbrechen" hat man vermieden, da es für die richtige Auffassung der zu beantwortenden Frage, die in jedem Falle nur dahin geht, ob ein Verbrechen, oder ob mehrere vorliegen, leicht nachtheilig werden kann. Doch wird der Richter für die Beantwortung dieser Frage bei Eigenthumsverbrechen, wo die Entscheidung gerade den meisten Schwierigkeiten unterliegt, in der dem Art. 225. des Criminalgesetzbuchs beigefügten Bestimmung (Art. 276. des Entwurfs) in vielen Fällen ein Anhalten finden." (S. Anm. 6.)

Zu der in dem Artikel selbst aufgenommenen Bestimmung ist in dem Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 131. bemerkt: „Wenn auch im Art. 76. (80. d. Ges.) diejenigen Fälle, welche sich dem Begriffe des fortgesetzten Verbrechens nähern, genügende Berücksichtigung gefunden haben, so scheint doch eine Ausschließung der Fälle des eigentlichen fortgesetzten Verbrechens von den Bestimmungen des vorliegenden Artikels schon darum angemessen, weil diese Fälle oft denen

der ideellen Concurrenz Art. 73. (77 d. Ges.), wo keine Strafverlängerung eintritt, nahe verwandt sein werden." (Vgl. die Bem. 5. zu Art. 77.) Ueber den Begriff des fortgesetzten Verbrechens s. des Verf. Abh. über die Concurrenz der Verbrechen und insbesondre über den Begriff des fortgesetzten Verbrechens. Leipzig, 1842.

6) Der Art. 276. (277. d. Ges.), auf welchen in den Motiven verwiesen wird, enthält die Bestimmung, daß, wenn die Absicht des Diebes auf Entwendung mehrerer Sachen, oder einer unbestimmten Anzahl von Sachen gerichtet gewesen, diese Sachen als ein Ganzes zu betrachten seien. Die Entwendung der sämmtlichen Sachen ist dann aus einem Entschlusse hervorgegangen, und darauf kommt es bei dem fortgesetzten Verbrechen hauptsächlich an.

7) Die „Nachtheile", deren der Schlußsatz des Artikels gedenkt, sind z. B. die Folgen des Meineides (Art. 228.), die Privatgenugthuung bei Injurien (Art. 247.).

8) Wegen der Abmessung der Straferhöhung vgl. Art. 80. und 85. und die Bemerkungen zu diesen Artikeln. Die dabei zu nehmenden Rücksichten sind zum Theil dieselben, welche schon zeither bei der Rückfallserhöhung eintraten, da die Concurrenz als eine simultane, der Rückfall als eine successive Verbrechenshäufung (Concurrenz) bezeichnet werden kann.

9) Eine Ausnahme von den Grundsätzen des Art. 78. findet nach Art. 18. des Forst- rc. Strafgesetzes bei den geringeren nach diesem Gesetze zu bestrafenden Vergehungen statt.

Art. 79.

Verweisende Bestimmung.

Welche Verbrechen hierbei zu berücksichtigen, bestimmt die Strafproceßordnung.

1) Der **Entwurf** (Art. 75.) lautete: Es sind hierbei alle diejenigen Verbrechen zu berücksichtigen, welche nach den Bestimmungen der Strafproceßordnung den Gegenstand eines und desselben Straferkenntnisses ausmachen. Strafen, welche durch verschiedene Straferkenntnisse auferlegt worden sind, werden gesondert, und zwar dergestalt, daß mit der schwersten derselben der Anfang gemacht wird, vollstreckt.

2) Die **Motive** dazu besagten:

Welche Verbrechen bei Anwendung der im Art. 74. (78.) aufgestellten Regel zu berücksichtigen seien, ist im Art. 75. (79. mit Hin-

sicht auf die Vorschriften der Strafproceßordnung bestimmt. Verbrechen, welche hiernach nicht in Betracht gezogen werden können, müssen, wie dies am Schlusse des Art. 75. ausdrücklich gesagt ist, gesondert bestraft werden, wenn man sich nicht in neue Schwierigkeiten verwickeln will. Eine Härte wird hierin um so weniger gefunden werden können, da der Angeschuldigte nach den Bestimmungen der Strafproceßordnung es stets in der Hand hat, ein solches Resultat durch zeitiges Geständniß aller seiner Verbrechen zu vermeiden.

3) Die einschlagenden Artikel der Strafproceßordnung sind: Art. 53 bis 60. 135. 258. 421. und 423. Letzterer enthält die im zweiten Absatz des Entwurfs ersichtliche Bestimmung. Vgl. dazu im Allgemeinen Abh. Nr. VII.

Art. 80.

Gesichtspunkte für die Strafabmessung.

Bei der Abmessung der nach Art. 78. zu erkennenden Straferhöhung hat der Richter, nächst der Anzahl und der Schwere der zusammentreffenden Verbrechen, vorzüglich zu berücksichtigen, ob zwischen denselben ein näherer oder entfernterer ursachlicher Zusammenhang stattfindet, ob durch diesen Zusammenhang die Mehrzahl der Handlungen ihre erschwerende Bedeutung verliert, oder ob im Gegentheile in derselben sich ein besonders hoher Grad von Böswilligkeit kund giebt, ingleichen ob den verschiedenen Verbrechen gleichartige oder verschiedenartige Triebfedern zum Grunde liegen.

1) Im Entwurf (Art. 76.) stand statt „vorzüglich" hauptsächlich. Die Aenderung wurde beliebt, weil die Anzahl und Schwere der zusammentreffenden Verbrechen hauptsächlich, und dann erst der ursachliche Zusammenhang ꝛc. zu berücksichtigen sei. Deput. Bericht d. II. K. S. 105.

2) Motive s. bei Art. 78.

3) Allerdings wird die Anzahl und die Schwere der (mit dem schwersten) concurrirenden Verbrechen den hauptsächlichen Maaßstab für die Strafabmessung abgeben. Denn es würde sich nicht rechtfertigen lassen, wenn z. B. mit einem Raube, wegen dessen auf 10 Jahre Zuchthaus zu erkennen ist, ein kleiner Diebstahl concurrirt, mit der Erhöhung der Strafe des Raubes bis auf das Doppelte der poena major hinaufzugehen. Ja selbst die Hinzufügung eines Monats Zuchthaus kann hier zu viel sein (vgl. Bem. 3 zu Art. 78.), deshalb

ist der Richter im Art. 78. von der Beobachtung monatlicher Zeitabschnitte der Zuchthaus- und Arbeitshausstrafe entbunden worden. Es findet hier ein ähnliches Verhältniß statt, wie schon zeither beim Rückfalle, für welchen daher ebenfalls, im Art. 82., die Beobachtung monatlicher Zeitabschnitte in Wegfall gebracht ist.

4) Demungeachtet kann man nicht sagen, daß Anzahl und Schwere der concurrirenden Verbrechen den absoluten Vorrang vor allen anderen Strafabmessungsgründen behaupten. Ihre Bedeutung kann gemindert werden durch den ursachlichen Zusammenhang, welcher zwischen ihnen stattfindet, wenn und sofern sie sich dadurch dem fortgesetzten Verbrechen annähern. Sie kann aber dadurch auch erschwert werden, wie z. B. wenn die Verbrechenshäufung auf einer Verabredung zu gewerbmäßigem Stehlen (vgl. jedoch Art 60.) beruht.

5) Die Gleichartigkeit der Triebfedern, deren äußerster Fall in der Wiederholung desselben Verbrechens besteht (z. B. wiederholter Ehebruch, auch mit verschiednen Personen) begründet die Nothwendigkeit der Straferhöhung in minderem Grade, als die Häufung ganz heterogener Verbrechen. Wo die Wiederholung zum fortgesetzten Verbrechen wird, findet überhaupt eine Straferhöhung nicht statt. S. Bem. Nr. 5. zu Art. 78. und vgl. Abh. VI. S. 146 f.

Art. 81.

Ergänzende Bestimmung.

Bei Beantwortung der Frage, welches der zusammentreffenden Verbrechen das schwerste sei, ist, wenn dieselben, jedes für sich betrachtet, mit verschiedenen Strafarten zu ahnden sein würden, das im Art. 35. festgesetzte Geltungsverhältniß der verschiedenen Strafarten zu berücksichtigen. Befinden unter denjenigen Verbrechen, welche neben dem schwersten vorliegen, sich solche, die mit einer höheren Strafart, als das schwerste, zu ahnden sein würden, so ist die Strafe des schwersten Verbrechens nach dem gedachten Geltungsverhältnisse auf die schwerste unter den zusammentreffenden Strafarten zu reduciren, und die nach Art. 78. eintretende Erhöhung mit der hiernach sich ergebenden Strafe vorzunehmen.

1) Die Abänderungen des **Entwurfs** (Art. 77.) sind nur redactionell.

2) **Motive**: Eine Reduction der verschiedenen Strafarten auf einander kommt nach dem angenommenen Systeme nur noch in einem Falle vor, nehmlich in demjenigen, ganz singulären, von welchem Art. 77.

(81. d. Ges.) handelt. Die für denselben gegebene Vorschrift wird in sich selbst ihre Rechtfertigung finden.

3) Zur Erläuterung diene folgendes Beispiel. A hat einen einfachen Diebstahl begangen, wegen dessen dem Betrage und den sonstigen Umständen nach (vielleicht auch Rückfall) auf 4 Jahre Arbeitshaus zu erkennen wäre, daneben aber sich des im Art. 182. Punkt 2. des ersten Absatzes gedachten Verbrechens schuldig gemacht, jedoch unter Umständen, wo das Strafminimum, 2 Jahre Zuchthaus, für angemessen erachtet wird. Hier ist der Diebstahl das schwerere Verbrechen, denn 4 Jahre Arbeitshaus sind = 2 Jahre 8 Monate Zuchthaus. Es ist daher die Arbeitshausstrafe auf 2 J. 8 M. Zuchthaus zu reduciren und die Straferhöhung resp. Verdopplung mit dieser Strafe vorzunehmen. Oder: der Inculpat hat durch Diebstahl 6 Monat Arbeitshaus, durch Widersetzung 1 Jahr Gefängniß verwirkt, so sind 8 Monat Arbeitshaus die Strafe, welche nach Art. 78. zu erhöhen ist.

Art. 82. (C. G. B. 58.)

Erhöhung verwirkter Strafen wegen Rückfalls.

Wenn Jemand wegen eines begangenen vorsätzlichen Verbrechens bereits Strafe verbüßt hat, und sich desselben oder eines gleichartigen Verbrechens von Neuem schuldig macht, so ist, insofern nicht für einzelne Fälle etwas Anderes bestimmt ist, die gesetzliche Strafe des neuen Verbrechens, jedoch nicht über das doppelte Strafmaaß, zu erhöhen.

An die Beobachtung monatlicher Zeitabschnitte ist der Richter hierbei nicht, wohl aber an den im Art. 32. festgesetzten Höchstbetrag zeitlicher Freiheitsstrafen gebunden.

Bei wiederholten Rückfällen kann die hiernach ausfallende Strafe zugleich nach Art. 14. 16. 18. geschärft werden.

1) Der Entwurf (Art. 78.) enthielt auch in diesem Artikel (wie im Art. 74. (78. d. Ges.) die Worte „nach dem Ermessen des Richters" (nach den Worten „des neuen Verbrechens"). Der Grund der Streichung ist theils der bei Art. 78. angegebene processualische, theils, „den Zweifel zu vermeiden, als sei die Erhöhung der Strafe selbst und nicht blos deren Maaß innerhalb der vorgeschriebenen Grenze dem Ermessen des Richters überlassen". Deput. Bericht d. I. K. Beil. ⊙ S. 135.

2) **Motive:** „Von der Beobachtung der monatlichen Zeitabschnitte, welche bei der Straferhöhung kein Bedürfniß ist, und im CGBuche eigentlich nur für die Reduction concurrirender Strafen vorgeschrieben war, an welche sich daher einzelne Appellationsgerichte bei dem Rückfalle schon zeither nicht für gebunden geachtet haben, hat man den Richter entbunden, da es zu Härten führt, wenn eine Zuchthaus- oder Arbeitshausstrafe, weil der Angeschuldigte früher eine geringe Gefängnißstrafe verbüßt hat, um einen ganzen Monat erhöht werden muß.

3) Besondere Bestimmungen wegen des Rückfalls finden sich nur im Art. 300. bei den Eigenthumsverbrechen, wo jedoch Art. 82. neben der besondern Bestimmung zur Anwendung kommt. Der Entwurf enthielt noch eine dergleichen im Art. 359. (bei der Kuppelei). Die besonderen Bestimmungen des CGBuchs im Art. 165. (beim Raube), im Art. 172, 2. (bei der Brandstiftung) und im Art. 298. (beim Wucher) sind in Wegfall gebracht. Dagegen enthält das Gesetz über Bestrafung der Forst-, Feld-, Garten-, Wild- und Fischdiebstähle ꝛc. im Art. 15. noch eine hierher gehörige Bestimmung.

4) Die im Schlußsatz des Artikels gestattete Strafschärfung ist nicht, wie nach Art. 58. des CGBuchs, von der Bedingung abhängig, daß die Strafe bereits in früheren Fällen verdoppelt worden sei.

Art. 83. (C. G. B. 59.)

Gleichartige Verbrechen.

Als gleichartig im Sinne des Art. 82. sind alle solche Verbrechen zu betrachten, welche aus gleichartigen Triebfedern hervorgegangen sind, insbesondere also

1) alle Verbrechen, welche ihrem Begriffe nach auf Gewinnsucht beruhen,
2) alle Verbrechen, welche die Befriedigung des Geschlechtstriebes zum Zweck haben.

Der Versuch und die Beihülfe, sowie die Verbindung und die Anstiftung zu einem Verbrechen sind mit dem Verbrechen selbst sowie auch unter sich für gleichartig zu achten.

Verbrechen aus Unbedachtsamkeit begründen niemals die Annahme des Rückfalls.

1) Im **Entwurf** (Art. 79.) fehlten sub 1. die Worte „ihrem Begriffe nach". Durch deren Hinzufügung sollen solche Fälle ausgeschlossen

werden, wo Gewinnsucht nicht nach dem gesetzlichen Begriffe, sondern zufällig, Motiv der Handlung ist, wie z. B. bei dem gedungenen Morde, der gedungenen Körperverletzung. Deput. Bericht d. I. K. Beil. ⊙ S. 135.

2) **Motive:** Die Gleichartigkeit der Verbrechen, worüber Art. 59. des CGBuchs detaillirte, aber nicht erschöpfende Bestimmungen enthält, glaubte man von allgemeineren Gesichtspunkten abhängig machen zu müssen.

3) Bei Hinzufügung der Worte „ihrem Begriff nach" hatte man zunächst die Eigenthumsverbrechen im Sinn. Da aber zum Diebstahl und zu anderen Eigenthumsverbrechen nur die Absicht gehört, sich oder Anderen einen unerlaubten Gewinn zu verschaffen, so entsteht der Zweifel, ob es für ein mit dem gewöhnlichen Diebstahle gleichartiges Verbrechen zu achten sei, wenn in dem vorliegenden Falle der Thäter ohne alle eigennützige Absicht, nur für einen Andren, und um sich diesem gefällig zu erweisen, eine Sache entwendet hat. Indeß muß diese Frage wohl bejaht werden. Denn wollte man in einem solchen Falle nicht Gewinnsucht annehmen, so käme man dahin, den Diebstahl ꝛc. überhaupt nicht zu denjenigen Verbrechen zu rechnen, welche „ihrem Begriff nach auf Gewinnsucht beruhen"; und welche Verbrechen würden dann noch übrig bleiben? Man muß daher Gewinnsucht hier für identisch mit der Absicht „sich oder Anderen einen Gewinn zu verschaffen" nehmen.

4) Verbrechen, zu deren Begriff Gewerbmäßigkeit gehört (z. B. gewerbmäßige Unzucht) sind allerdings mit den Eigenthumsverbrechen für gleichartig zu achten, indeß wird der Richter bei der Strafabmessung auch darauf zu achten haben, ob die Gewinnsucht mehr oder weniger zu dem Wesen des fraglichen Verbrechens gehört.

5) Die Begünstigung ist nach dem StGB. eben so, wie nach dem CGBuch, weder mit dem Verbrechen selbst, das begünstigt wurde, noch mit der Beihülfe zu selbigem für gleichartig zu achten. Dagegen ist Partirerei mit dem Diebstahle (und andern Eigenthumsverbrechen) gleichartig, da sie als besonderes Verbrechen aufgeführt ist und auf Gewinnsucht beruht.

6) Daß Raub mit dem Diebstahle und andern Eigenthumsverbrechen, Nothzucht mit den übrigen Fleischesverbrechen gleichartig ist, liegt in den Worten des Artikels. Die Straferhöhung wird jedoch verschieden zu bemessen sein, je nachdem das schwerere Verbrechen das neue, oder das frühere ist.

7) Der im Art. 222. erwähnte Fall des Meineides dürfte auch nach der neuen Fassung des Artikels mit den Eigenthumsverbrechen für gleichartig zu achten sein. Denn obgleich Gewinnsucht (in demselben Sinne wie beim Diebstahle) nicht zum Begriff des Meineides überhaupt gehört, so gehört sie doch zum Begriff der im Art. 222. aufgeführten Art dieses Verbrechens. Diese bildet aber ein (im genus des Meineides enthaltenes) specielles Verbrechen für sich. In anderen Fällen wird der Meineid mit Verleumdung, widerrechtlicher Freiheitsberaubung rc. für gleichartig geachtet werden können, je nach den verschiedenen Motiven, worauf er beruht.

8) Daß böslicher Bankrott mit dem Diebstahle gleichartig sei, ist im Deput. Bericht d. II. K. S. 237. ausdrücklich bemerkt.

9) Bei culposen Verbrechen kommen die Bestimmungen über Rückfall überhaupt nicht zur Anwendung, mag das culpose Verbrechen das neue, oder das frühere sein. Letzteres besagt der Schlußsatz des Art. 83. Ersteres liegt in der Fassung des Art. 82. „Wenn Jemand wegen eines begangenen vorsätzlichen Verbrechens rc."

10) Nach Art. 15. des Eisenbahn- rc. Strafgesetzes sind die sämmtlichen in demselben aufgeführten strafbaren Handlungen, insofern sie nicht aus bloßer Unbedachtsamkeit hervorgegangen, nach Art. 15. des Forst- rc. Strafgesetzes die im Art. 8. bis mit 13. desselben gedachten Vergehen, letztere jedoch nur unter sich, nicht aber mit anderen strafbaren Handlungen, für gleichartig zu achten.

Art. 84. (C. G. B. 76.)

Abmessung der Rückfallsstrafe. Rückfallsverjährung.

Bei der Abmessung der Erhöhung hat der Richter, nächst der Anzahl und der Schwere der früher verbüßten gleichartigen Verbrechen, vorzüglich zu berücksichtigen, ob die Wiederholungen derselben in entfernteren, oder in näheren Zwischenräumen auf einander gefolgt sind.

Der Rückfall verliert die Eigenschaft eines Straferhöhungsgrundes, wenn seit der Verbüßung der Strafe wegen des früheren Vergehens bis zur Verübung des neuen, dafern ersteres zu den von amtswegen zu bestrafenden gehört, eine funfzehnjährige, wenn es zu den auf Antrag zu bestrafenden gehört, eine einjährige Frist abgelaufen ist und der Thäter in dieser Zeit kein Verbrechen derselben oder gleicher Art (Art. 83.) begangen hat.

1) Abänderungen des **Entwurfs** (Art. 80.):

a) Hinzufügung des Wortes gleichartigen. Es sollen also ungleichartige Verbrechen auch bei der Abmessung der Rückfallsstrafe nicht berücksichtigt werden.

b) Vertauschung des Wortes „hauptsächlich" mit vorzüglich, aus denselben Gründen, wie bei Art. 80. S. d.

c) Hinzufügung der Worte bis zur Verübung des neuen Verbrechens, „zur Beseitigung einer bekannten Controvers" sagt der Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 135. Vgl. Deput. Ber. d. II. K. S. 106. Der Entwurf glaubte auch diese Controvers, wie die übrigen in der Abh. von Held, über die Verjährung des Rückfalls, n. Jahrb. Bd. II. Nr. V. S. 91. ff. berührten, schon durch die Schlußworte „und der Thäter in dieser Zeit kein Verbrechen derselben oder gleicher Art begangen hat" beseitigt zu haben. Motive S. 156. Man hielt dies aber nicht für deutlich genug.

2) Die **Motive** erwähnen nur die Beseitigung der früheren Zweifel.

3) Es kann nach Art. 84. allerdings der Fall eintreten, daß ein Verbrecher in den letzten 15 Jahren nur deshalb kein gleichartiges Verbrechen begangen hat, weil er diese ganze Zeit wegen eines anderen, nicht gleichartigen Verbrechens in einer Strafanstalt zubringen musste. Es ist jedoch nicht für nöthig gehalten worden, diesen Fall besonders auszunehmen, zumal da man auch in Strafanstalten Verbrechen begehn kann.

4) Die einjährige Rückfallsverjährung findet auch bei den in Art. 8. 9. 10. des Eisenbahn- ꝛc. Strafgesetzes, sowie bei den geringeren nach dem Forst- ꝛc. Strafgesetz zu bestrafenden Vergehen statt, NB. wenn das früher bestrafte Verbrechen zu diesen Vergehen gehört. S. Art. 14. des Eisenbahn- ꝛc. Strafgesetzes und Art. 6. und 15. des Forst- ꝛc. Strafgesetzes.

5) Ob das gegenwärtig zur Bestrafung vorliegende Verbrechen zu den auf Antrag zu bestrafenden und zu den nach dem Forst- ꝛc. Strafgesetz in einem Jahre verjährenden Verbrechen gehört, macht in Hinsicht auf die Rückfallsverjährung keinen Unterschied. Vgl. Art. 6. des Forst- ꝛc. Strafgesetzes.

6) Vergl. noch im Allgemeinen Held a. a. O. und S. 99. in der Nachbemerkung, sowie Schwarze im Archiv der Criminalrechts. Jahrg. 1843. S. 476. ff. und wegen der Strafabmessung die Bem. zu Art. 85.

Art. 85. (C. G. B. 60.)

Zusammentreffen des Rückfalls und der Concurrenz der Verbrechen.

Wenn Jemand wegen mehrerer Verbrechen zu bestrafen ist, welche sämmtlich oder von denen einige oder auch nur eines im Rückfalle verübt worden, so ist die im Art. 82. wegen des Rückfalls bestimmte Straferhöhung mit der nach Art. 78. bis mit 81. ermittelten Gesammtstrafe vorzunehmen. Es darf jedoch in diesem Falle die zu erkennende Strafe nicht über das Dreifache der Strafe des schwersten Verbrechens ansteigen.

1) Im **Entwurf** (Art. 81.) war der Schlußsatz des Artikels so gefasst:

„Es soll jedoch auch in diesem Falle die Straferhöhung wegen Rückfalls nicht mehr betragen, als die Strafe des schwersten Verbrechens, dergestalt, daß der Richter bei dem Zusammentreffen des Rückfalls und der Concurrenz von Verbrechen bis auf, nicht aber über das Dreifache der Strafe des schwersten Verbrechens erkennen kann."

2) Die **Motive** sagen: „Daß der Richter bei der Abmessung der Straferhöhung in Betracht zu ziehn habe, ob der Verbrecher nur wegen eines, oder wegen einiger der concurrirenden Verbrechen, oder wegen aller rückfällig ist, versteht sich nach der Fassung des Artikels von selbst, und es schien daher einer künstlichen Beschränkung seines Ermessens für Fälle dieser Art nicht zu bedürfen".

Der Deput. Bericht d. I. K. S. 61. sagt in dieser Beziehung zu Art. 84. und 85.:

„Die Verdoppelung der Strafe des neuen Verbrechens beim Rückfalle hat allerdings gegen sich, daß, wenn das frühere Vergehen ein geringeres war, die Straferhöhung, welche die Begehung des späteren Verbrechens herbeiführen kann, weit mehr beträgt, als die Strafe jenes ersten Verbrechens selbst. Wie jedoch schon jetzt jedweder verständige Richter auf diesen Umstand bei Abmessung der Strafe Rücksicht genommen hat, so wird dies künftig noch mehr durch die ausdrückliche Hinweisung in Art. 80. (84. d. Ges.) gesichert.

Mehr noch tritt allerdings obiges Bedenken in dem Falle des Art. 81. (85.) ein, wo Concurrenz und Rückfall zusammentreffen. Wäre hier das Rückfällige unter den concurrirenden Verbrechen ein geringes, z. B. ein nur mit sechs Wochen zu bestrafender geringer Diebstahl, das schwerste der concurrirenden Verbrechen aber mit bedeutend höherer Strafe, z. B. mit sechs Jahren Zuchthaus zu belegen,

so würde, außer der durch die Concurrenz bewirkten Erhöhung, der Zuschlag wegen des Umstandes, daß jener kleine Diebstahl im Rückfalle verübt worden, einen anderweiten Zuschlag von sechs Jahren Zuchthaus möglich machen, während jener Umstand unter anderen Verhältnissen höchstens eine Strafverlängerung um sechs Wochen Gefängniß bewirken könnte. Die Deputation war daher auch Anfangs geneigt, einen diesen Bedenken abhelfenden Zusatz in Antrag zu bringen. Von den Königlichen Commissarien ward jedoch hiergegen geltend gemacht, daß dadurch die Bestimmung zu complicirt werde und wegen Schwierigkeit der Berechnung, namentlich bei dem mündlichen Verfahren, wo die Entscheidung sogleich erfolgen müsse, leicht selbst durch einen kleinen Irrthum in der Berechnung Nullitäten verhängt werden könnten, wogegen der Richter, wenn er die Strafe im Ganzen nach Maßgabe des ihm gestellten Maximums und Minimums stelle, das Rechte leicht treffen werde. In Anerkennung des Gewichtes dieser Gründe und in der Erwartung, die man sich hier niederzulegen erlaubt, daß der Richter hier, sowie bei dem Rückfalle überhaupt, auf das oben angedeutete Verhältniß bei Abmessung der Strafe Rücksicht nehmen werde, ist die Deputation von jenem Vorschlage wieder abgegangen."

Auch im Deput. Bericht d. II. K. S. 106. ist der commissarischen Erklärung gedacht, daß der Richter bei der Abmessung der Straferhöhung zunächst auf das den Rückfall begründende Verbrechen Rücksicht zu nehmen habe. Vgl. auch über die sich hier darbietenden Erwägungen Krug, Studien, Abth. 1. S. 122. ff.

Siebentes Kapitel.

Von den Gründen, welche die Zurechnung ausschließen oder vermindern.

Art. 86.

Von der Zurechnung überhaupt.

Eine ihrer äußeren Erscheinung nach gesetzwidrige That kann nicht als Verbrechen zugerechnet werden,

1) wenn der Thäter zur Zeit der Begehung nicht die Fähigkeit der Selbstbestimmung besaß (Art. 87.),
2) im Falle der erlaubten Selbsthülfe und der Nothwehr (Art. 91.),
3) wenn der Thäter durch echte Noth, Zwang, Befehl oder Irrthum (Art. 92. 93. 94. 95.) dazu bestimmt worden ist.

1) Der Entwurf (Art. 82.) enthielt unter 2. eine Bezugnahme auf das bürgerliche Gesetzbuch und die Strafproceßordnung. Erstere musste gestrichen werden, weil das B. G. B. nicht gleichzeitig zur Vorlage kam; dies musste aber auch die Hinweglassung der Bezugnahme auf die Strafproceßordnung zur Folge haben, da man sonst hätte glauben können, der Begriff der erlaubten Selbsthülfe solle **lediglich** nach der Strafproceßordnung beurtheilt werden. Er wird nach allgemeinen Grundsätzen **und** der Strafproceßordnung (Art. 80.) zu beurtheilen sein. Vgl. darüber die Bem. zu Art. 247.

2) **Motive:** „Die Umstände, welche die Zurechnung ausschließen, lassen sich auf drei Classen zurückführen:

1) Mangel der Fähigkeit zu wirklichem menschlichen Handeln — der Zurechungsfähigkeit.

2) Umstände, wo der Staat seine Bürger, weil er sie gegen Rechtsverletzungen nicht schützen kann, bis zu einem gewissen Grade ihrem eigenen Schutze überlassen muß — erlaubte Selbsthülfe und Nothwehr. Ueber die erstere bedurfte es keiner besonderen Bestimmung, da die Grenzen derselben theils im bürgerlichen Gesetzbuche (s. oben Bem. sub 1.), theils in der Strafproceßordnung angegeben sind, auf welche daher zu verweisen war.

3) Umstände, wo der Staat aus einer billigen Rücksicht auf die Schwäche der menschlichen Natur von strafrechtlicher Verfolgung absieht, indem er von dem Einzelnen weder Heroismus, noch Untrüglichkeit des Urtheils, zumal bei einer Collision von Pflichten, verlangt — Echte Noth, Zwang, Befehl und Irrthum".

Art. 87. (C. G. B. 67.)

Zurechnungsfähigkeit.

Die Fähigkeit der Selbstbestimmung ist bei Personen, welche das vierzehnte Jahr ihres Alters zurückgelegt haben, vorauszusetzen, dafern nicht nachgewiesen werden kann, entweder

a) daß ihnen die Geisteskräfte, welche dazu gehören, um das Rechte vom Unrechten unterscheiden zu können, gänzlich fehlen, oder

b) daß diese Kräfte bei ihnen gänzlich unentwickelt geblieben sind, oder

c) daß sie die That in einem bewusstlosen Zustande, oder während einer Seelenkrankheit verübt haben, welche den Vernunftgebrauch entweder im Allgemeinen, oder in der besonderen Richtung, welche bei der That in Betracht kommt, gänzlich aufhebt.

1) Der Entwurf (Art. 83.) hatte das zwölfte Jahr als Grenze des unzurechnungsfähigen Alters beibehalten. Durch die Erweiterung desselben bis auf das 14. Jahr sind manche Collisionen mit andern Bestimmungen, wo das 14. Altersjahr entscheidend ist (vgl. Art. 100. 188. 189. 192. 194. 196. 199. 353.), namentlich die, daß Art. 100. das Recht des Antrags auf Bestrafung der gegen ihn verübten Verbrechen nur dem Vierzehnjährigen beilegt, während Art. 70. und 71. (in Verbindung mit Art. 87.) schon den Zwölfjährigen zur Anzeige gewisser Verbrechen verpflichtete, beseitigt worden.

2) In dem Satze b. lautete der Entwurf „daß sie der hierzu erfoderlichen Anleitung gänzlich entbehrt haben". Durch die Aenderung sollte deutlicher ausgedrückt werden, was schon in den Motiven bemerkt ist (s. unten), daß die Zurechnungsfähigkeit nicht schon durch den Mangel an Schulunterricht ausgeschlossen werde. Deput.-Ber. der I. K. S. 137. Es war dies um so nöthiger, da nunmehr das zurechnungsfähige Alter (s. oben) mit dem gewöhnlichen Ende der Schulzeit zusammenfällt.

3) **Motive**: Art. 83. (87. d. Ges.) spricht zuvörderst in Beziehung auf die Zurechnungsfähigkeit den Satz aus, daß bei Personen, welche das zwölfte (14te) Jahr ihres Alters zurückgelegt haben (wodurch zugleich der Anfangstermin der Zurechnung bestimmt wird), diese Fähigkeit vorauszusetzen sei, dafern nicht Umstände nachgewiesen werden können, welche sie ausschließen. Der Entwurf zu einem Strafgesetzbuche für das Königreich Großbritannien drückt diesen Satz noch schärfer mit folgenden Worten aus: A person of the age of 14 years, or upwards, shall be presumed to have capacity to commit a crime, until the contrary be proved *). Eine eigentliche praesumtio juris für die Zurechnungsfähigkeit einzuführen, ist jedoch hierbei die Absicht nicht. Der Richter mag jeden Umstand, welcher gegen dieselbe zu sprechen scheint, ex officio verfolgen und berücksichtigen. Allein daß wenigstens nicht eine entgegengesetzte Präsumtion gelte, musste den materialistischen Bestrebungen mancher Aerzte und Defensoren gegenüber, die lieber alle Willensfreiheit des Menschen hinwegdisputiren möchten, bestimmt ausgesprochen werden.

Als Grundlage der Zurechnungsfähigkeit ist im Artikel die Fähigkeit, sich selbst zu bestimmen — die Willensfreiheit in diesem Sinne —

*) Seventh report of her majesty's commissioners on criminal law, p. 112, art. 5.

bezeichnet worden, und die Umstände, welche sie ausschließen, haben eine etwas strengere Classificirung, als im Art. 67. des Criminalgesetzbuchs, gefunden. Denn natürliche Anlage zur Unterscheidung dessen, was recht und unrecht ist, Entwickelung derselben durch Anleitung — worunter jedoch nicht gerade ein schulmäßiger Unterricht zu verstehen ist — und Integrität derselben, sind die naturgemäßen Bedingungen der Selbstbestimmung in Beziehung auf strafrechtlich zu beurtheilende Gegenstände. Hiermit kann man sich auch in Beziehung auf Taubstumme, zumal im Hinblick auf die Bestimmung des nächstfolgenden Artikels, begnügen, da auch bei taubstumm Geborenen bekanntlich die Möglichkeit nicht ausgeschlossen ist, ihre natürlichen Fähigkeiten bis zu dem hier erfoderlichen Grade zu entwickeln.

Der Schlußsatz des Art. 67. im Criminalgesetzbuche ist, als in die Polizeigesetzgebung gehörig, hinweggelassen, der vorletzte Satz aber im nächstfolgenden Artikel berücksichtigt worden, da eine absichtliche Versetzung in einen völlig unzurechnungsfähigen Zustand, wobei doch noch die Fähigkeit des Handelns verbliebe, undenkbar ist.

4) Der in den Motiven erwähnte vorletzte Satz des Art. 67. im Criminalgesetzbuche enthielt die Bestimmung „Hat sich jedoch der Thäter selbst in einen solchen Zustand versetzt, so ist ihm, dafern solches absichtlich geschah, um das Verbrechen zu begehen, die That als vorsätzlich anzurechnen.“ Wäre es möglich, daß jemand sich absichtlich in einen völlig unzurechnungsfähigen Zustand versetzen könnte, um in demselben ein Verbrechen zu begehen, so würde dieser Satz allerdings richtig sein, denn das Verbrechen wäre dann die vorausgesehene und beabsichtigte Folge dessen, was der Thäter im zurechnungsfähigen Zustande gethan hat. Es sind besonders die Zustände der Trunkenheit, des Schlafes, der Ohnmacht, welche hierbei in Betracht kommen, denn nur diese kann man (resp. durch Narcotica, Aetherisiren u. dgl.) willkürlich hervorbringen. Allein sowohl im Zustande des Schlafes und der Ohnmacht, als in dem der völligen (mit Bewusstlosigkeit verbundenen) Trunkenheit, ist positives Handeln unmöglich. Nur bei nicht völliger Trunkenheit kann solches vorkommen, diese begründet aber überhaupt keine Unzurechnungsfähigkeit. Für sie enthält Art. 88. die entsprechende Bestimmung. Dagegen ist Unthätigkeit die natürliche und nothwendige Folge jedes bewusstlosen Zustandes. Insofern man also durch Unthätigkeit zum Verbrecher werden kann, würde dieselbe auch Dem zuzurechnen sein, der sich, um in dem entscheidenden Augenblicke unthätig zu bleiben,

in den bewusstlosen Zustand versetzt hat. Käme es daher vor, daß jemand, um nicht die vorgeschriebene Anzeige zu machen, sich völlig betrunken hätte, oder daß eine Mutter, um während der nächsten Tage dem neugeborenen Kinde keine Nahrung zu reichen, einen Schlaftrunk genommen hätte, so würde jenem die unterlassene Anzeige, dieser der durch ihre Unthätigkeit verursachte Tod des Kindes, allerdings zuzurechnen sein. Diese Zurechnung wird auch durch den Art. 87. nicht ausgeschlossen. Denn der Erfolg war hier Wirkung dessen, was die Mutter im zurechnungsfähigen Zustande gethan hat. Die Handlung, welche ihr das Darreichen der Nahrung unmöglich macht, ist hier der Gegenstand der strafrechtlichen Beurtheilung; durch diese Handlung ist das Verbrechen begangen. Art. 86. schließt aber die Zurechnung nur aus, wenn der Thäter zur Zeit der Begehung nicht die Fähigkeit der Selbstbestimmung gehabt hat. Der bewusstlose Zustand ist nur ein zum Erfolg mitwirkender, von dem Verbrecher sogar vorausgesehener und herbeigeführter Umstand. Vgl. Abhandl. II. und III.

5) Dadurch, daß man im Zustande völliger Trunkenheit nicht handeln kann, erledigt sich auch die Frage, ob das, was jemand in verschuldeter (jedoch nicht absichtlich herbeigeführter) Trunkenheit gethan hat, ihm wenigstens zur culpa zuzurechnen sei. Man hat dabei Fälle im Auge, wo die Trunkenheit den höchsten Grad, welcher das Bewusstsein aufhebt und den Menschen zum bewegungslosen Klumpen macht, nicht erreicht. Dieser Fall fällt unter Art. 88., nach welchem hier die culpa nicht weiter in Frage kommt. Dagegen würde z. B. einem Nachtwandler, der mit dem Lichte eine Feuersbrunst erregt, dieser Erfolg weder zum dolus noch zur culpa zugerechnet werden können. Denn er hat weder seinen Zustand, noch das, was er in demselben gethan hat, verschuldet. Die Unterlassung von Vorkehrungen, daß er in diesem Zustande nicht (sich selbst und) Andern schade, ist Sache derer, die ihn in ihrer Obhut haben. Ihm selbst würde die Unterlassung solcher Vorkehrungen nur als ein besondres Unterlassungsverbrechen zugerechnet werden können, wenn es als solches mit Strafe bedroht wäre. Ohne solche Strafdrohung ist eine Zurechnung des Erfolgs nicht möglich, denn es fehlt an jeder Causalverbindung mit irgend einer vorausgegangenen (und zurechenbaren) positiven Thätigkeit des Nachtwandlers. S. alleg. Abh. II.

6) Bei den Worten des Artikels unter c. „oder in der besonderen Richtung, welche bei der That in Betracht kommt" ist an partiellen

Wahnsinn, die sogenannten fixen Ideen, zu denken. Sie heben die Zurechnungsfähigkeit jedenfalls dann auf, wenn das fragliche Verbrechen aus der fixen Idee, welche den Thäter als wirkliche Seelenkrankheit beherrscht, hervorgegangen ist.

Art. 88. (C. G. B. 64. 67.)

Verminderte Zurechnungsfähigkeit.

Sind Zustände oder Voraussetzungen, welche an die im vorigen Artikel gedachten angrenzen, vorhanden, ohne daß die Fähigkeit der Selbstbestimmung dadurch gänzlich ausgeschlossen erscheint, so ist, dafern nicht der Verbrecher sich absichtlich, um das Verbrechen zu begehen, in einen solchen Zustand versetzt hat, verminderte Zurechnungsfähigkeit anzunehmen und hat demzufolge der Richter höchstens auf die Hälfte der ohne diesen Milderungsgrund verwirkten Strafe zu erkennen.

1) Im **Entwurf** (Art. 84.) hieß es statt der Worte: „welche — angrenzen“: (Zustände und Voraussetzungen) der im vorigen Artikel gedachten Art. Der Satz „so ist — anzunehmen“ war facultativ gefasst, und demzufolge der Schlußsatz so begonnen: Wird hiernach eine verminderte Zurechnung angenommen, so hat ꝛc. Man war also der Meinung, daß bei Zuständen, welche an die im Art. 88. gedachten angrenzen, verminderte Zurechnungsfähigkeit angenommen werden müsse, wobei freilich in Hinsicht auf die Frage, wie nahe der Zustand dem der Unzurechnungsfähigkeit stehe, und ob man in der That sagen könne, daß er an diesen angrenze, das richterliche Arbitrium immer nicht gänzlich ausgeschlossen sein wird.

2) Die **Motive** sagen: Im Art. 84. (88.) hat man der unter den Psychologen immer mehr Boden gewinnenden Ansicht, für welche sich auch bei der Berathung des Criminalgesetzbuchs gewichtige Stimmen erhoben, sich angeschlossen, daß zwischen völliger Zurechnungsfähigkeit und gänzlicher Unzurechnungsfähigkeit Uebergänge stattfinden, welche, wenn jene zu einer Strafausschließung führt, eine Milderung der Strafe begründen müssen, dafern sie nicht, was hier allerdings vorkommen kann, von dem Handelnden absichtlich herbeigeführt worden sind. Man hat daher für solche Fälle die Annahme einer verminderten Zurechnungsfähigkeit gestattet, und glaubt hierdurch am sichersten einer allzu leichten Annahme völliger Unzurechnungsfähigkeit und den hieran sich knüpfenden ungerechtfertigten Freisprechungen entgegenzuwirken. Der im Art. 64. des Criminalgesetzbuchs ent-

haltene Milderungsgrund der Verstandesschwäche fand hierdurch seine Erledigung. Mit der Strafdrohung ist man bis mindestens auf die Hälfte herabgegangen, damit nicht, wenn dem Richter auch eine geringere Strafmilderung gestattet wird, die verminderte Zurechnungsfähigkeit allzu leicht angenommen werde. Der Richter wird hieraus entnehmen, daß schon wichtige Störungen des Bewusstseins vorausgesetzt werden, und also z. B. ein gewöhnlicher Grad der Trunkenheit nicht in Betracht kommen kann.

3) Eine gewisse Vorsicht ist bei der Anwendung dieses Artikels allerdings nöthig, wenn dadurch nicht das Strafsystem des Gesetzes untergraben werden soll. Bei den an den Blödsinn angrenzenden Zuständen (Verstandesschwäche, Stupidität, Art. 88. in Verbindung mit Art. 87 a.) und bei mangelhafter Entwickelung der Geisteskräfte (Art. 88. in Verbindung mit Art. 87 b.) wird die Sache weniger Schwierigkeit haben. Schwieriger schon ist die Beurtheilung von Zuständen gestörten, aber nicht gänzlich aufgehobenen Bewusstseins. Sie werden kaum anders als bei der Trunkenheit vorkommen können. S. über die verschiedenen Grade derselben: Clarus, Beiträge zur Erkenntniß zweifelhafter Seelenzustände, S. 113. ff. Jedenfalls wird festzuhalten sein, daß ein Zustand, welcher an den der Bewusstlosigkeit angrenzt, eine Störung des Gesammtbewusstseins voraussetzt, daß man also Bewusstsein im streng psychologischen Sinne zu nehmen, und nicht etwa auch solche Fälle hierher zu rechnen hat, wo der Thäter unüberlegt handelte, und von denen man wohl ebenfalls (uneigentlich) zu sagen pflegt, der Thäter habe nicht mit dem vollen Bewusstsein der Strafbarkeit seiner That gehandelt. Als Zustände, welche an den im Schlußsatze des Art. 87. gedachten, einer „Seelenkrankheit, welche den Vernunftgebrauch aufhebt", angrenzen, können nur wirkliche Krankheitszustände („der gedachten Art" sagte der Entwurf) betrachtet werden, die aber den Vernunftgebrauch nicht gänzlich aufheben. Keineswegs können daher leidenschaftliche Aufregung oder deprimirende Gemüthsaffecte hierher gerechnet werden. Sie gehören nur der ethischen Würdigung der That an, und können daher höchstens auf die Abmessung der Strafe innerhalb des Strafmaßes von Einfluß sein. Der Affect des Zornes ist überall, wo er in Betracht kommen kann, besonders berücksichtigt worden.

4) Die Theorie, welche Zustände geminderter Zurechnungsfähigkeit nicht anerkennt, hat den Vortheil einer gewissen logischen Consequenz

für sich. Sie sagt: Fähigkeit und Unfähigkeit, Möglichkeit und Unmöglichkeit, sind Grenzbegriffe, zwischen denen nichts inneliegen kann. Entweder der Mensch kann wollen — dann ist er zurechnungsfähig, oder er kann nicht wollen, dann ist er unzurechnungsfähig. Sie gelangt damit freilich dahin, auch Zwang und Nothstand als Strafausschließungsgründe zu verwerfen, denn die Möglichkeit des Wollens (coactus volui) findet hier ebenfalls statt. Andrerseits gesteht sie zu, daß die Zurechnung Grade habe, und daß daher auch bei denjenigen Zuständen, welche der Artikel als Zustände verminderter Zurechnungsfähigkeit bezeichnet, eine verminderte Zurechnung, und zwar nicht blos innerhalb des Strafmaßes, sondern als Strafmilderungsgrund, stattfinde. Hierdurch wird der Streit eigentlich zum bloßen Wortstreite. Da es aber nicht unwichtig ist, solche Zustände der verminderten Zurechnung, die lediglich dem Gebiete der Moral angehören, von denen zu unterscheiden, denen rein körperliche Ursachen zum Grunde liegen, und wir doch auch Grade der Bildungfähigkeit, der Arbeitsfähigkeit, überhaupt jeder Kraft, unterscheiden, so empfiehlt es sich, die Zustände der letzteren Art durch den Namen von Zuständen verminderter Zurechnungsfähigkeit von denen, wo lediglich eine verminderte moralische Zurechnung stattfindet (Art. 96. 97.), zu sondern.

Art. 89. (C. G. B. 66.)

Bestrafung von Kindern.

Kindern vor zurückgelegtem vierzehnten Jahre kann eine gesetzwidrige Handlung nicht als Verbrechen zugerechnet werden, es ist jedoch in einem solchen Falle von dem Richter nach Befinden eine angemessene Züchtigung derselben durch die Eltern, oder, insofern dieses nach den Verhältnissen nicht thunlich ist, durch andere Personen zu verfügen, auch nach den Umständen nebenbei ihre Unterbringung in eine Erziehungs- und Besserungsanstalt einzuleiten.

1) **Entwurf** (Art. 85.): zwölften statt vierzehnten.

2) Dieser Artikel ist aus dem Criminalgesetzbuche (Art. 66.) wörtlich herübergenommen. Der Bemerkung von Held und Siebdrat ad Art. 66., es sei dadurch nicht ausgeschlossen, daß man bei sehr jungen Personen später (i. e. nach zurückgelegtem 14ten Jahre) aus factischen Gründen, z. B. wegen lockern ursachlichen Zusammenhangs bei fahrlässigen Verbrechen, wegen besondrer Entschuldigungen, Straflosigkeit eintreten lasse, wo man bei älteren Personen eine geringe Strafe

erkennen würde, ist in dieser Allgemeinheit nicht beizupflichten. Straflosigkeit setzt überall einen gesetzlichen Strafausschließungsgrund voraus. Wohl aber kann die Jugend den Richter nach Befinden bestimmen, nur auf Verweis zu erkennen. Bei culposen Vergehen kommt überdies in Frage, ob der jugendliche Verbrecher nach dem Stande seiner Bildungsstufe die Möglichkeit des rechtswidrigen Erfolgs einsehen konnte. Ist dies nicht der Fall, so führt die Jugend indirect zur Straflosigkeit, da sie factisch die Beimessung einer culpa verhindert. Dies haben wohl auch H. und S. gemeint.

3) Die Züchtigung ist im Artikel keineswegs vorgeschrieben. Sie soll „nach Befinden" eintreten. Es versteht sich von selbst, daß bei ihrer Anwendung nicht sowohl criminalrechtliche Gesichtspunkte, als vielmehr allgemeine Erziehungsgrundsätze maßgebend sein müssen.

4) Wegen des bei der Züchtigung zu beobachtenden Verfahrens s. Art. 424. der Strafproceßordnung.

Art. 90. (C. G. B. 62.)

Milderungsgrund der Jugend.

Von dem Alter an, wo eine Zurechnung stattfindet, (Art. 87. 89.), bis zum vollendeten achtzehnten Jahre ist die Jugend als ein Milderungsgrund zu betrachten, und die gesetzlich verwirkte Strafe nach richterlichem Ermessen herabzusetzen.

Insbesondere sollen solche Verbrecher nicht mit Todes- oder Zuchthausstrafe belegt werden, sondern es ist statt derselben auf Arbeitshaus- oder Gefängnißstrafe zu erkennen, welche auch nach Art. 16. 18. geschärft werden kann. Die im Art. 17. Absatz 2. getroffene Bestimmung leidet in diesem Falle nicht Anwendung, vielmehr kann gegen jugendliche Verbrecher auch wegen der dort bezeichneten Verbrechen auf Gefängnißstrafe von längerer als sechsmonatiger Dauer erkannt werden, und sind die denselben auch wegen solcher Verbrechen auferlegten Gefängnißstrafen, wenn sie höher als auf vier Monate ansteigen, im Landesgefängnisse zu verbüßen.

Geht jedoch aus der Beschaffenheit der That, ihrer Beweggründe, und der übrigen damit verbundenen Umstände hervor, daß der Verbrecher nicht sowohl aus jugendlichem Leichtsinne, als vielmehr aus Bosheit und mit Ueberlegung gehandelt hat, so ist die Jugend desselben nur bei der Abmessung der Strafe innerhalb des gesetzlichen Strafmaßes zu berücksichtigen. Todes- und lebenslängliche Zuchthausstrafe findet jedoch auch in diesem Falle nicht Statt, sondern

es ist statt derselben auf eine verhältnißmäßige zeitliche Zuchthausstrafe zu erkennen.

1) Im **Entwurf** (Art. 86.) fehlte der Satz: „Die im Art. 17. Abs. 2. — zu verbüßen". S. Nachträge zum Entwurf, S. 247. Nr. 3., wo zur Motivirung bemerkt wird: Die Bestimmung im Art. 16. (17.) Abs. 2. ist auf Fälle der hier fraglichen Art nicht berechnet, wie sich allerdings schon aus dem Zusammenhange ergeben dürfte. Um aber keinen Zweifel aufkommen zu lassen, scheint es zweckmäßig, eine besondere Bestimmung hierüber zu geben. Jugendliche Verbrecher sind in dem Landesgefängnisse jedenfalls besser aufgehoben, als im Gerichtsgefängnisse; auch wird durch deren Aufnahme in das Landesgefängniß, wenn auch das Verbrechen, wegen dessen sie erfolgt, zu den im Art. 16. (17.) Abs. 2. bezeichneten gehört, der eigenthümliche Charakter dieser Anstalt nicht beeinträchtigt.

2) **Motive** zum Entwurf: Im Art. 86. (90.) war eine Aenderung des Art. 62. im Criminalgesetzbuche (die unten sub 3, c, bb erwähnte) deshalb nöthig, damit nicht bei Verbrechen, die mit sehr hoher zeitlicher Zuchthausstrafe bedroht sind, der Richter genöthigt sei, auf eine höhere Strafe zu erkennen, als worauf er nach dem folgenden Satze bei Capitalverbrechen zu erkennen ermächtigt ist.

3) Der Milderungsgrund der Jugend ist in so fern präceptiv, als

a) unter allen Umständen nicht auf Todesstrafe und nicht auf lebenslängliche Zuchthausstrafe erkannt werden darf;

b) bei Verbrechern, wo nicht der Satz: malitia supplet aetatem eintritt, auch nicht auf zeitliche Zuchthausstrafe zu erkennen ist.

Ferner ist vorgeschrieben,

c) in Fällen, wo der Satz malitia supplet aetatem eintritt,

aa) bei mit Todes- oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedrohten Verbrechen auf Zuchthausstrafe zu erkennen,

bb) bei andern Verbrechen die Jugend innerhalb des Strafmaßes zu berücksichtigen;

d) bei Verbrechern, wo jener Satz nicht Anwendung findet, die Strafe herabzusetzen, was ebensowohl innerhalb des Strafmaßes (dafern nur nicht solchenfalls auf Zuchthaus zu erkennen wäre), als auch unter das gesetzliche Minimum herab geschehen kann.

Auch ist

e) die im Art. 17. vorgeschriebene Verwandlung von Gefängnißstrafen in Arbeitshaus durch den unter 1. bemerkten Zusatz absolut ausgeschlossen.

Dagegen ist im Uebrigen der Umfang der Strafmilderung lediglich in das richterliche Ermessen gestellt, und es ist also z. B. nicht nothwendig, daß statt der Zuchthausstrafe allemal auf Arbeitshausstrafe, statt der Arbeitshausstrafe auf Gefängnißstrafe erkannt werde. Geldstrafe ist nach Art. 24. und den Motiven dazu ausgeschlossen, wo sie nicht besonders angedroht ist.

4) Bei der Anwendung des Satzes: malitia supplet aetatem ist nicht sowohl auf die Schwere des in Frage befangenen Verbrechens, als auf die Individualität des Verbrechers zu sehen, denn der Milderungsgrund der Jugend ist keineswegs auf gewisse, leichtere Verbrechen beschränkt. Auch bei den schwersten Verbrechen muß der Mangel der Verstandesreife, worauf der Milderungsgrund der Jugend beruht, Berücksichtigung finden, dafern nicht aus der Individualität des Verbrechers hervorgeht, daß er das volle Bewusstsein seines Unrechts gehabt habe. Namentlich wird bei jugendlichen Verbrechern, insonderheit jugendlichen Brandstiftern, oft die Frage entstehen, ob sie die ganze Größe des von ihnen verursachten Unglücks zu beurtheilen im Stande waren. Die Jugend, der Alles, wessen sie bedarf, von selbst zufließt, hat in der Regel keinen Begriff davon, was ein Vermögensverlust zu bedeuten hat. Es ergiebt sich hieraus zugleich, daß unter „Bosheit", wie überall, wo dieser Ausdruck im Gesetze gebraucht wird (vgl. z. B. Art. 335.), noch etwas Andres als „der rechtswidrige Vorsatz", und mithin auch unter „Leichtsinn" noch etwas Andres als bloße culpa zu verstehen sei.

Art. 91. (E. G. B. 70.)

Nothwehr.

Wer bei der Ausübung erlaubter Selbsthülfe oder ohne eine solche Veranlassung sich oder Andere von einem widerrechtlichen Angriffe auf die Person oder das Eigenthum bedroht sieht, befindet sich im Stande der Nothwehr.

In diesem Falle ist er befugt, ohne daß er den wirklichen Angriff abzuwarten braucht, alle Mittel der Vertheidigung anzuwenden, von denen er unter den obwaltenden Umständen annehmen konnte, daß sie zur wirksamen Abwehr desselben erfoderlich und mit der Beschaffenheit der abzuwendenden Gefahr nicht außer Verhältniß seien.

1) Im **Entwurf** (Art. 87.) lautete dieser Artikel:

Wer bei der Ausübung erlaubter Selbsthülfe (vergl. bürgerl. Gesetzbuch §. 136. und §. 253. bis mit 264. und Strafproceßordnung Art. 000 *) oder ohne eine solche Veranlassung sich oder seine Angehörigen von einem widerrechtlichen Angriffe auf die Person thatsächlich bedroht sieht, befindet sich im Stande der Nothwehr.

In diesem Falle ist er befugt, ohne daß er den wirklichen Angriff abzuwarten braucht, sich gegen denselben mit allen Mitteln zu vertheidigen, welche er unter den obwaltenden Umständen und nach der Beschaffenheit des Angriffs zur wirksamen Abwehr desselben für erfoderlich achten durfte.

Die Unterstützung Anderer bei der Nothwehr ist ebenfalls straflos.

2) Die **Motive** bemerkten dazu:

Die Nothwehr hat man mit der erlaubten Selbsthülfe in Verbindung gebracht.

Die alte und schwierige Streitfrage nehmlich, ob Nothwehr auch zum Schutze gegen Vermögensbeeinträchtigungen erlaubt sei, lässt sich nur hierdurch befriedigend beantworten. Nothwehr setzt an und für sich einen Angriff gegen die Person voraus und ist nur gegen diesen gerechtfertigt. Allein Selbsthülfe ist auch zum Schutz von Vermögensrechten unter gewissen Umständen erlaubt, und wird nun dieser erlaubten Selbsthülfe mit einem Angriffe gegen die Person begegnet, so kann die Vertheidigung gegen diesen Angriff, die dadurch zugleich indirect zur Vertheidigung des Vermögensrechts wird, nicht unerlaubt sein, weil ja der persönliche Angriff gegen denjenigen, der sich nur erlaubter Selbsthülfe bedient, ebensogut rechtswidrig ist, als er dies sein würde, wenn er ohne eine solche Veranlassung erfolgt wäre.

Die verfänglichen und das Recht der Nothwehr fast zur Illusion machenden Bedingungen einer verhältnißmäßigen Gewalt und der Unmöglichkeit anderer Mittel zur Vereitelung der Absicht des Angreifers konnte man nach Beschränkung des Begriffs auf die Vertheidigung gegen widerrechtliche persönliche Angriffe entbehren. Man kann von dem Angegriffenen nicht verlangen, daß er, statt dem drohenden Schlage des Gegners zuvorzukommen, denselben mit der Kunst des Fechters parire, und muß sich auch bei der Beurtheilung der Mittel, die er zur Abwehr gebraucht hat, mehr auf seinen Stand-

*) Wegen dieses Citates vgl. Bem. zu Art. 86.

punkt, als auf den des ruhigen Beobachters stellen. Auch das Criminalgesetzbuch scheint jener Bedingungen mehr im Hinblick auf die Abwehr von Angriffen gegen das Eigenthum (die Selbsthülfe) zu gedenken. Daß übrigens der Angegriffene nicht jeder geringen Thätlichkeit mit einem Angriffe auf das Leben seines Angreifers begegnen dürfe, ist durch die Bestimmung, daß ihm nur solche Mittel gestattet sind, die er nach den Umständen und der Beschaffenheit des Angriffs zur wirksamen Abwehr für erfoderlich achten durfte, genugsam angedeutet.

3) Die Abänderungen sind in dem Deput. Bericht d. I. K. Beil. ⊙ S. 239 ff. (vgl. auch Deput. Bericht d. II. K. S. 109) folgendermaßen motivirt:

Die Deputation war zwar im Allgemeinen mit der Fassung des Artikels darin einverstanden, daß dieselbe mehr als der bisherige Art. 70 des Criminalgesetzbuches den Begriff der Nothwehr von den Grenzen derselben unterscheidet, deren Ueberschreitung sodann einen Exceß der Nothwehr nach Art. 94. (97. d. Ges.) begründet. Jedoch glaubte sie andererseits, daß in materiellem Bezug rücksichtlich mehrerer Punkte zu dem erwähnten Art. 70. zurückzukehren sei. Namentlich scheint es ihr nothwendig, den Fall der Nothwehr auch auf Angriffe gegen das Eigenthum auszudehnen, da der Staat, wenn er nicht im Stande ist, seinen Angehörigen den gebührenden Schutz angedeihen zu lassen, ihnen das Recht der Selbstvertheidigung nicht verkümmern darf. Von der anderen Seite bedingt dies aber, daß die Grenze der erlaubten Selbstvertheidigung nicht blos nach der Nothwendigkeit der angewandten Mittel, sondern auch nach der Verhältnißmäßigkeit derselben mit der Beschaffenheit der abzuwendenden Gefahr abgemessen werde, damit nicht vielleicht wegen einer unbedeutenden Eigenthumsverletzung die sofortige Tödtung des Verletzten oder andere ähnliche Excesse gerechtfertigt erscheinen. Nächstdem war die Nothwehr zum Besten eines Anderen nicht auf den Fall zu beschränken, wo dieser in der Selbstvertheidigung begriffen ist, indem auch ohne eine solche, welche diesem ja nach Umständen vielleicht unmöglich war, die Vertheidigung eines Dritten erlaubt sein muß, ja sogar Pflicht sein kann. In allen diesen Punkten war daher zu den bisherigen Bestimmungen zurückzukehren. Endlich schien es nothwendig, im letzten Satze deutlicher, als es geschehen, auszudrücken, daß der Richter bei Beurtheilung der Grenzen der Nothwehr sich auf den Standpunkt des Angegriffenen stellen müsse.

4) Der Begriff der Nothwehr ist durch diese Abänderungen bedeutend, und selbst über die Grenzen des Criminalgesetzbuches hinaus, erweitert worden. Namentlich hielt man es für erlaubt, den mit der entwendeten Cassette entfliehenden Dieb, wenn das Object bedeutend und die Wiedererlangung auf anderem Wege nicht zu erwarten ist, durch einen nachgesendeten Schuß, sei es auch mit Gefahr seines Lebens, zum Stehen zu bringen. Dies würde nach dem Criminalgesetzbuche nicht erlaubt sein, da dasselbe einen gewaltthätigen Angriff auf das Eigenthum voraussetzt. Es hatte damit jedenfalls das vim vi depellere im Sinn, welches §. 136. und 255. des Entwurfes des bürgerlichen Gesetzbuchs zur erlaubten Selbsthülfe rechnet, die aber allerdings, wenn der vis justa mit einer vis injusta gegen die Person begegnet wird, in einen Zustand der Nothwehr übergeht. S. oben Motive. Gewalt zur Wiedererlangung des Eigenthums kann man auch nicht füglich als Nothwehr bezeichnen. Vgl. über diese Fälle Berner, die Nothwehrtheorie, im Arch. d. C. R. 1848. S. 557. 579. ff.

5) Allerdings wird aber der Richter nunmehr um so strenger auf das Erfoderniß der Verhältnißmäßigkeit der angewendeten Gewalt halten müssen, und die äußerste, mit Gefährdung des Lebens verbundene Gewalt nur bei einem sehr bedeutenden Vermögensobjecte (vgl. Deput. Bericht d. I. K. a. a. O.) und bei der Unanwendbarkeit anderer Mittel für entschuldigt achten dürfen. Sin autem — sagt Ulpian in Beziehung auf den fur nocturnus — cum posset apprehendere, maluit occidere, magis est, ut injuria fecisse videatur. Freilich wird es oft schwer zu bestimmen sein, was hier für „bedeutend" zu achten sei. Für den Tagelöhner, dem der Dieb seine mühsam erworbenen Ersparnisse entführt, ist dieses Object eben so bedeutend, wie für einen reichen Mann die Entwendung von Tausenden.

6) Des Angriffs auf die Ehre hat das Gesetz nicht besonders gedacht, da er, wenn er die Nothwehr rechtfertigen soll, stets mit einem Angriffe auf die Person — wohin auch Angriffe auf die Schamhaftigkeit gehören — verbunden sein muß.

7) Ueber Exceß in der Nothwehr, und Gewaltanwendung in Fällen, wo kein eigentlicher Zustand der Nothwehr vorhanden ist, s. Art. 97. Diese Bestimmung wird namentlich in Fällen der excessiven Vertheidigung von Vermögensrechten bisweilen zur Aushülfe dienen müssen.

Art. 92. (C. G. B. 72.)

Echte Noth.

Auch außer dem Falle der Nothwehr ist derjenige nicht strafbar, welcher eine gesetzwidrige Handlung in einem auf andere Weise nicht abwendbaren Nothstande, zur Rettung aus einer gegenwärtigen dringenden Gefahr für Leib oder Leben seiner selbst oder seiner Angehörigen vorgenommen hat, vorausgesetzt, daß für den Gefährdeten nicht eine besondere Verpflichtung zum Bestehen solcher Gefahr obwaltete, und nicht die Gefahr als unmittelbare Folge einer von ihm begangenen strafbaren Handlung eingetreten ist.

1) Im **Entwurf** (Art. 88.) fehlte der Schlußsatz „und nicht die Gefahr — eingetreten ist", dagegen setzte er einen unverschuldeten Nothstand voraus. Zur Motivirung der Aenderung ist im Deput. Bericht d. I. K. Beil. ⊙ S. 143. Folgendes angeführt:

Das Wort: „unverschuldet" könnte darin zu weit gehen, daß z. B. auch Jemand, der sich durch Leichtsinn und Verschwendung ins Elend gebracht hat und dadurch in wahre Hungersnoth gerathen ist, dennoch in einem Falle, wie ihn der Art. 88. enthält, der Straflosigkeit nicht theilhaftig würde. Dagegen kann ein entschuldigender Nothstand keineswegs angenommen werden, wenn Jemand durch eine strafbare Handlung einen Andern in den Zustand der Selbstvertheidigung gesetzt hat und dadurch selbst in Gefahr gerathen ist. Diese Fälle sollen durch die neue Fassung genauer gesondert werden.

2) Die **Motive** zum Entwurf besagen:

Mit dem Begriffe der Nothwehr ist der des Nothstandes (wofür man, um gleich durch die Benennung dem Irrthume vorzubeugen, als ob hier an die gewöhnlichen Verlegenheiten des Lebens, die man wohl auch als Noth bezeichnet, zu denken sei, den althergebrachten Ausdruck „echte Noth" gewählt hat) nahe verwandt, da auch der Zustand der Nothwehr ein Nothstand ist, nur daß erstere durch einen rechtswidrigen Angriff herbeigeführt wird, und daher die Nothwehr nur gegen den Angreifer begründet ist, der Nothstand aber auch durch zufällige Umstände herbeigeführt sein kann, und oft zu einer Collision mit ganz Unbetheiligten führt. Die Gestattung der Nothwehr beruht auf einem Rechtsgrunde, die Berücksichtigung des Nothstandes auf einem Billigkeitsgrunde. Eben deshalb muß man bei den Voraussetzungen des Letzteren strenger sein. Namentlich erschien es als unabweislich, hier den Bestimmungen des CGBuchs die am Schlusse des Artikels

(im Entw.) ersichtliche Beschränkung beizufügen, damit sie nicht der Feigheit und Pflichtvergessenheit zum willkommenen Vorwande diene.

3) Nach Streichung des Wortes „unverschuldeten" werden für die Anwendung des Art. 96. nur solche Fälle übrig bleiben, wo die Gefahr nicht schlechterdings als eine gegenwärtige, dringende, auf andere Weise unabwendbare, oder als eine Gefahr für Leib oder Leben angesehn werden kann.

Art. 93. (C. G. B. 69.)

Zwang.

Zwang schließt die strafrechtliche Zurechnung aus, wenn er in unwiderstehlicher körperlicher Gewalt oder in solchen Drohungen besteht, wodurch der Bedrohte in den Zustand echter Noth (Art. 92.) versetzt wird.

1) **Entwurf** (Art. 89.) gleichlautend.

2) **Motive:** Den Zwang hat man, sofern er nicht durch körperliche Gewalt geübt wird, ganz und gar auf den Begriff der echten Noth zurückführen zu können geglaubt, wodurch eine einfachere und sichrere Grundlage für die richterliche Beurtheilung gewonnen wird.

3) Die „begründete Besorgniß von Gefahren", deren Art. 69. des Criminalgesetzbuchs gedenkt, ist in den Worten des obigen Artikels nicht inbegriffen. Der Richter wird indeß zu beurtheilen haben, in wie fern die Besorgniß der Gefahr schon selbst in Gefahr übergehe, und wird überhaupt in Fällen dieser Art auch den Art. 96. im Auge haben müssen. Vgl. auch die Anm. zum vorigen Artikel.

Art. 94.

Befehl.

Der Befehl eines Vorgesetzten kommt dem Untergebenen insofern zu Statten, daß er wegen einer in Gemäßheit desselben vorgenommenen Handlung, auch wenn sie etwas Gesetzwidriges enthält, nicht bestraft werden kann, dafern der Vorgesetzte an und für sich zu der Anordnung dieser Handlung berechtigt war, und die Gesetzwidrigkeit des Befehls nicht sofort in das Auge fiel.

1) Der **Entwurf** (Art. 90.) lautete:

Der Befehl eines Vorgesetzten entschuldigt eine gesetzwidrige Handlung, wenn der Vorgesetzte an und für sich durch sein Amt zu der Anordnung dieser Handlung berechtigt war, und die Gesetzwidrigkeit des Befehls nicht sofort in das Auge fiel.

2) Die **Motive** zu demselben besagten:

In einem Strafgesetzbuche, das auf eine gewisse Vollständigkeit Anspruch macht, darf auch der Einfluß eines Befehls nicht unberücksichtigt bleiben, da der Staatsbürger ein Recht auf den Schutz der Gesetze hat, wo er durch den Befehl eines Vorgesetzten, also durch den Staat selbst, der diesen mit der Autorität des Befehlens bekleidet, zu der Handlung, welche ihm imputirt wird, genöthigt war. Allein wie die Pflicht des Gehorchens selbst ihre Grenzen hat, so kann auch jener Schutz kein unbegrenzter sein. Dem gesetzwidrigen Befehle braucht, ja darf niemand gehorchen, sobald die Gesetzwidrigkeit desselben offen zu Tage liegt. Dies muß daher, wie im Artikel bestimmt worden, die Grenze sein, bis zu welcher der Gehorchende durch den Befehl, der ihm ertheilt wurde, gedeckt wird.

3) Die Aenderungen des Entwurfs sind in dem Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 143. folgendermaßen motivirt: „Es schien bedenklich, geradezu auszusprechen, daß eine gesetzwidrige Handlung durch den Befehl eines Vorgesetzten entschuldigt werde. Von der anderen Seite glaubte man, die Bestimmung des Artikels nicht lediglich auf Befehle amtlicher Vorgesetzten beschränken zu können.“ Vergl. auch Deput. Bericht d. II. K. S. 110, welcher sich in der letzteren Hinsicht auf eine commissarische Erklärung bezieht.

4) Die wesentlichste Abweichung des Gesetzes vom Entwurfe liegt in der Streichung der Worte „durch sein Amt“. Der Entwurf beschränkte die strafausschließende Kraft des Befehls auf amtliche Vorgesetzte. Er ging dabei von der doppelten Erwägung aus, 1) daß es im Staate eine rechtmäßige Gewalt giebt, und daher fast alle Acte der Gewalt, die, wenn sie aus Eigenmacht hervorgegangen sind, den Thatbestand von Verbrechen bilden, wie z. B. Tödtung, Körperverletzung, Freiheitsberaubung, Wegnahme und Zerstörung fremden Eigenthums, selbst durch Feuer, ja selbst Widerstand gegen einzelne (auf gesetzwidrigem Wege befindliche) Organe der öffentlichen Gewalt, auch als Acte rechtmäßiger öffentlicher Gewalt vorkommen können; 2) daß der amtliche Vorgesetzte, eben weil er zur Ausübung rechtmäßiger öffentlicher Gewalt verpflichtet ist, und sich hierauf durch besondere Studien vorbereitet hat, einerseits wissen muß, wie weit er in jedem vorkommenden Falle gehn kann, und andrerseits bei seinen Untergebenen auf pünktlichen Gehorsam muß rechnen können, wenn seine amtliche Thätigkeit von Erfolg sein soll, und er für den Erfolg verantwortlich ist. Hieraus folgt, daß dem amtlichen Befehle, wenigstens

zu Gunsten des Gehorchenden, die Präsumtion der Rechtmäßigkeit zur Seite stehn muß, sofern nicht die Rechtswidrigkeit desselben sofort in das Auge fällt. Weiter kann man auch bei amtlichen Befehlen nicht gehen. Denn das Amt kann auch zum Vorwande eines Verbrechens gemisbraucht werden. Weiß dies der Gehorchende, so kann er sich mit dem erhaltenen Befehle nicht schützen. „Gesetzwidrigkeit" sagt das Gesetz, weil man den zum Gehorsam Verpflichteten bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit des Befehls nur auf die Gesetze verweisen kann. Freilich werden auch hierdurch nicht alle Collisionsfälle gehoben. Es giebt nun einmal Lagen im Leben, wo der Mensch, sei es auch auf Gefahr seiner Existenz, eine selbständige Wahl treffen muß. Eben deshalb ist die richtige Wahl hier ein Verdienst, da dieses ganz wegfallen würde, wenn jeder nur nach bestimmten, ihn außer Verantwortung setzenden Vorschriften sich richten dürfte.

5) Ob nun alle obigen Erwägungen auch auf nicht amtliche Respectsverhältnisse Anwendung finden, dürfte wohl zu bezweifeln sein. Wenigstens dürfte dabei ein dem Amte analoges Verhältniß vorauszusetzen sein. Wenn z. B. ein Privatförster seinem Gehülfen befiehlt, auf den verfolgten Wilddieb zu schießen, so wird der Gehülfe, der diesem Befehle Folge leistet, außer Verantwortung sein; denn der Förster musste vermöge seines Berufs wissen, wie weit er zu gehn habe. Der Gehülfe konnte sich auf dessen größere Erfahrenheit und Urtheilsfähigkeit verlassen. Ob aber ein Gleiches auch gelte, wenn der Jagdberechtigte selbst, der keineswegs immer ein Mann von besonderer Bildung sein muß, vielleicht in der Hitze der Leidenschaft, seinem Diener einen solchen Befehl giebt? Jedenfalls wird hier die Pflicht zur Prüfung des Befehls weiter gehen, als bei dem Befehle eines amtlichen Vorgesetzten, und es wird daher das „in die Augen fallen" der Gesetzwidrigkeit eher anzunehmen sein, als bei dem Befehl eines Beamten.

6) Auch hier kommt übrigens die Bestimmung im Art. 96. zur aushülflichen Anwendung.

Art. 95. (C. G. B. 68.)

Irrthum.

Irrthum oder Unwissenheit über Thatsachen, durch welche eine an sich erlaubte Handlung zu einem Verbrechen, oder eine schon an sich strafbare Handlung zu einem schwereren Verbrechen wird,

schließen die Zurechnung aus, so weit sie auf die Handlung von Einfluß gewesen sind. Ist jedoch der Irrthum oder die Unwissenheit von der Art, daß sie von dem Handelnden durch die nach seiner Persönlichkeit und der Natur seiner Handlung von ihm zu fodernde Aufmerksamkeit hätten vermieden werden können, so hat der Richter zu ermessen, ob und wie weit dem Handelnden Unbedachtsamkeit oder selbst Absicht (vgl. Art. 47. 48.) beizumessen sei.

Durch Unbekanntschaft mit dem Gesetze, welches die Handlung mit Strafe bedroht, wird ein begangenes Verbrechen eben so wenig, als durch den Wahn, als ob dieselbe nach dem Gewissen oder der Religion erlaubt oder verdienstlich sei, entschuldigt.

1) Im Entwurfe bildeten die beiden Absätze dieses Artikels zwei verschiedne Artikel, 91. und 92. Sie sind in einen vereinigt worden, weil das 7te Kapitel nach der Ueberschrift die Gründe angeben soll, welche die Zurechnung ausschließen oder vermindern, nun aber die Unbekanntschaft mit dem Strafgesetze, sowie der Wahn, als ob die That nach dem Gewissen oder der Religion erlaubt oder verdienstlich sei, die Zurechnung weder ausschließt noch vermindert.

2) Der zweite Absatz des Artikels stimmt mit dem Entwurf überein, der erste lautete am Schluß: so hat der Richter nach den Umständen zu ermessen, ob und wie weit dem Handelnden eine Unbedachtsamkeit (Art. 45. 46. — 48. 49. des Ges.) oder auch eine unbestimmte Absicht (Art. 47. — 49. Abs. 2. des Ges.) beizumessen sei.

3) Die Motive bemerkten dazu:

Bei dem factischen Irrthume geht das Criminalgesetzbuch in so fern zu weit, als es überhaupt nur den ohne Schuld des Handelnden stattfindenden Irrthum berücksichtigt, und bei einem verschuldeten Irrthume sofort die volle Zurechnung eintreten lässt. Der verschuldete Irrthum kann allerdings in eine strafbare culpa, ja sogar in dolus indirectus übergehen. Ob und wie weit dies aber der Fall sei, musste man, sowie die Beurtheilung der culpa und des dolus indirectus überhaupt, dem richterlichen Ermessen überlassen.

Neben dem factischen Irrthume war auch des Rechtsirrthums zu gedenken.

Der Rechtsirrthum ist aber verschieden zu beurtheilen, je nachdem er nur in der Unkenntniß des Strafgesetzes, oder in der Unbekanntschaft mit anderen bei der Beurtheilung strafbarer Handlungen in Betracht kommenden Rechtsgrundsätzen (eigentlicher Rechtsirrthum im Gegensatze der Gesetzunkunde) besteht. Von dem letzteren handelt

Art. 94. des Entwurfs (97. des Ges.). Wollte man bei dem Vorhandensein eines Rechtsirrthums der letzteren Art unbedingt die volle strafrechtliche Zurechnung gestatten, so würde man mit dem Leben und der Erfahrung in Widerspruch treten, da gegen solchen Irrthum selbst der Rechtsgelehrte nicht vollkommen gesichert ist. Hier musste man daher der richterlichen Beurtheilung freien Spielraum lassen, wie solches im Art. 94. (97.) geschehn ist.

Durch die Bestimmungen im Art. 94. (97.) ist zugleich die Frage, wie es mit dem entschuldbaren Rechtsirrthume zu halten, erledigt.

4) Die Worte „nach den Umständen" sind als überflüssig gestrichen, die Worte „oder auch eine unbestimmte Absicht" um deswillen geändert worden, weil die Absicht hier nicht füglich als eine unbestimmte, sondern eher, wie die Motive sich ausdrücken, als eine indirecte bezeichnet werden kann. S. Abh. VIII. und des Verfassers Schrift über dolus und culpa, insbesondere S. 81.

5) Unter dem vermeidlichen Irrthume begreift das Gesetz auch den Zweifel, denn nur dieser ist es, bei dessen Vorhandensein dem Handelnden nach Befinden eine (indirecte) Absicht beigemessen werden kann. Wirklicher, aber vermeidlicher Irrthum kann, wenn er sich auf den Erfolg der Handlung bezieht, eine Zurechnung zur culpa begründen, jedoch nur bei solchen Verbrechen, wo überhaupt die culpa mit Strafe bedroht ist. Dies deutet das Gesetz durch die Verweisung auf Art. 48. an. Bei anderen Verbrechen muß auch der vermeidliche Irrthum zur Straflosigkeit führen, denn sonst würde man den Mangel der gehörigen Aufmerksamkeit, der doch höchstens eine culpa begründet, zum dolus anrechnen. So giebt es z. B. nach dem Strafgesetzbuche (anders in Württemberg, Art. 304.) keine culpose Doppelehe. Hier muß also entweder die Strafe der (dolosen) Doppelehe, oder Straflosigkeit eintreten. Erstere wird bei einem Zustande des Zweifels, nicht aber bei wirklichem, wenn auch vermeidlichen, Irrthume gerechtfertigt sein. Näheres hierüber in der Abh. VIII.

6) Uebrigens schließen Irrthum und Unwissenheit über Thatsachen die Zurechnung nur aus, so weit sie auf die That von Einfluß gewesen sind. Hieraus folgt:

a) bezog sich der Irrthum auf Umstände, wodurch die That überhaupt strafbar wird, so führt er zur Straflosigkeit;

b) bezog er sich auf Umstände, welche die Strafbarkeit erhöhen, so schließt er nur die höhere Strafbarkeit aus;

c) bezog er sich auf das Object, so kommt er nur zu Statten, insofern grade das Object auf die Strafbarkeit von Einfluß ist.

Die nähere Begründung und Ausführung dieser Sätze s. in Abh. VIII. und des Verfassers Lehre vom Versuch Nr. 3.

7) Ueber Rechtsirrthum s. Bem. zu Art. 97.

Art. 96. (E. G. B. 71.)

Verminderte Zurechnung.

Liegen Umstände vor, welche an die in Art. 91. 92. 93. 94. gedachten angrenzen, ohne daß jedoch ein wirklicher Zustand der Nothwehr, eine wirkliche echte Noth, ein wirklicher unwiderstehlicher Zwang, oder ein völlig entschuldigender Befehl anzunehmen wäre, so tritt die Bestimmung im Art. 88. ein.

Art. 97.

Verminderte Zurechnung beim Exceß in der Nothwehr rc. und beim Rechtsirrthume.

Dieselbe Bestimmung tritt ein, wenn Jemand in einem wirklichen Zustande der Nothwehr, der echten Noth, oder der erlaubten Selbsthülfe zwar die gesetzlichen Grenzen überschritten hat, dabei jedoch angenommen werden kann, daß er unter dem Einflusse der durch jene Zustände herbeigeführten Gemüthserregung gehandelt habe, ingleichen wenn die Handlung aus einem Rechtsirrthume hervorgegangen ist, welcher sich nicht auf das Strafgesetz, sondern auf andere bei der Handlung in Betracht kommende Rechtsgrundsätze bezieht.

1) Im **Entwurf** lautete der Anfang des Art. 96. (93.): „Liegen Umstände der in Art. 87—90. gedachten Art vor". Vergl. über die Aenderung das zu Art. 88. Bemerkte. Art. 97. (94.) sagte statt „die gesetzlichen Grenzen": „die Grenzen der erlaubten Selbstvertheidigung, Selbstrettung oder Selbsthülfe". Man wollte diese nicht erschöpfenden und von der sonstigen Ausdrucksweise des Gesetzes abweichenden Ausdrücke vermeiden.

2) Die **Motive** zu Art. 96. und 97. (93. und 94.) sagen:

Für die übrigen im Art. 87. bis 90. (91—94.) erwähnten Strafausschließungsgründe bedurfte es im Art. 93. (96.) einer ähnlichen Bestimmung wie im Art. 84. (88.) in Bezug auf die Unzurechnungsfähigkeit. Sie beruht ihrem inneren Grunde nach auf derseben

Erwägung, wie dort, nehmlich, daß auch hier Uebergänge vorkommen, und daß dieselben Umstände, welche, wenn sie in ihrem vollen Umfange vorhanden sind, die Zurechnung ausschließen, da, wo sie in minder prägnanter Form auftreten, eine verminderte Zurechnung, und demzufolge eine Strafmilderung begründen müssen.

Das hier festgesetzte Strafmaaß gewährt auch für den Exceß in der Nothwehr, der sich in facto von dem Falle, wo in den Bedingungen der Nothwehr ein Mangel ist, kaum sondern lässt, und für ähnliche, auch bei der echten Noth und bei der Selbsthülfe vorkommende Fälle, dem Richter ein passendes Anhalten, während ihn das Criminalgesetzbuch im Art. 68. hier ganz im Stiche lässt. Ueber diese Fälle ist daher im Art. 94. (97.), sowie über den bereits oben bei Art. 92. (95.) erwähnten, das Nöthige bemerkt worden. Vergl. auch Motive zu Art. 92. oben bei Art. 95.

3) Vom Exceß in der Nothwehr, d. i. in den Mitteln der Abwehr unter Umständen, wo die Anwendung von Gewalt an sich gerechtfertigt war, unterscheidet das Gesetz den Fall, wo ein eigentlicher Zustand der Nothwehr gar nicht vorhanden war, ein Fall, der freilich thatsächlich mit dem ersteren in der Regel zusammenfließen wird. Unrechtmäßiger Widerstand gegen eine rechtmäßige Gewalt kann dahin niemals gerechnet werden, diese Gewalt müsste denn selbst auf eine excessive Weise ausgeübt worden sein. Ebenso ist es bei der Selbsthülfe.

4) Ueber Exceß in der Selbsthülfe vergl. noch Bemerk. zu Art. 247.

5) Mit dem Schlußsatze des Art. 97. ist der eigentliche Rechtsirrthum, im Gegensatz der Gesetzunkunde (Unkenntniß des Strafgesetzes) bezeichnet. Daß die irrige Auffassung eines eingetretenen thatsächlichen Verhältnisses, wenn sie auch auf Rechtsunkunde beruht, als thatsächlicher Irrthum zu behandeln, s. in Abh. VIII. S. 197. f.

Achtes Capitel.

Allgemeine Bestimmungen wegen des zur Bestrafung gewisser Verbrechen erfoderlichen Antrags.

Art. 98.

Berechtigung zum Antrage.

In Fällen, wo nach den Bestimmungen dieses Gesetzbuchs ein Strafverfahren nur auf Antrag einzuleiten ist, steht das Recht zu

solchem Antrage, wo nicht etwas Anderes besonders festgesetzt ist, nur Demjenigen zu, der durch das Verbrechen unmittelbar in seinem Rechte verletzt ist.

1) Im **Entwurf** (Art. 95.) stand statt der Worte „steht das Recht zu solchem Antrage — zu": ist zu solchem Antrage berechtigt, und am Schlusse statt „in seinem Rechte" in seinen Rechten. Die erste Aenderung ist rein redactionell, zur Vermeidung des oft wiederkehrenden „ist". Wichtiger ist die zweite Aenderung, ungeachtet ihrer scheinbaren Geringfügigkeit. Sie kann nehmlich dazu dienen, dem Zweifel zu begegnen, dessen in Goltdammer's Materialien zum preuß. StGB. S. 276 gedacht ist, nehmlich: ob auch auf Bestrafung des Versuchs angetragen werden könne. Goltdammer bejaht diese Frage, weil auch durch den Versuch das ideelle Recht des Bedrohten verletzt werde. Dem entspricht die Fassung „in seinem Rechte", während „in seinen Rechten" mehr auf materielle Rechte hinwies, also so gedeutet werden konnte, als ob eine materielle Rechtsverletzung erfoderlich sei. Daß die Unterscheidung zwischen ideellem und materiellem Rechte nicht blos eine Phrase sei, wie Osenbrüggen in der krit. Zeitschr. für d. ges. Rechtsw. Bd. 2. H. 3. S. 298. behauptet, s. in des Verf. Lehre v. Versuch S. 8. Die ganze Strafbarkeit des Versuchs beruht darauf, daß dadurch zwar nicht ein materielles, wohl aber das ideelle Recht verletzt wird.

2) Aus den **Motiven** ist die Bemerkung zu erwähnen, daß im speciellen Theile durch die Worte „auf Antrag" überall auf die im gegenwärtigen Capitel enthaltenen Bestimmungen zurückgewiesen wird, und daher, wo sich das Gesetz dieses Ausdrucks bedient, auch die Frage, wer zu dem Antrage berechtigt sei, lediglich nach den Bestimmungen dieses Capitels zu beurtheilen ist. Wo das Gesetz noch anderen Personen das Recht des Antrags ertheilen wollte, sind diese im speciellen Theile besonders genannt.

3) Vergl. zu diesem Capitel überhaupt: Schwarze, zur Lehre von den auf Antrag zu untersuchenden Verbrechen, in Schletter's Annalen, 1853. S. 1. ff.

4) Zu den auf Antrag zu bestrafenden Verbrechen gehören folgende:

1) Störung des Hausfriedens. Art. 151. Der Verletzte ist hier der Besitzer, also nicht blos der Eigenthümer des Hauses, sondern auch der Pachter, Miether des fraglichen Lokales, wenn es auch nur in einer einzelnen Stube besteht. Sogar der Eigenthümer kann sich gegen diesen eines Hausfriedensbruchs schuldig machen. Neben

dem Besitzer ist im Art. 151. auch der Stellvertreter desselben als eine Person genannt, deren erklärter Wille das unbefugte Verweilen in der Wohnung ꝛc. zum Hausfriedensbruche macht, und es kann daher die Frage entstehen, ob nicht dem Stellvertreter, wenn seinem erklärten Willen zuwider gehandelt wird, das Denunciationsbefugniß, nicht blos nach Art. 102, sondern kraft eigenen Rechtes einzuräumen sei. Allein daraus, daß er den Besitzer hinsichtlich der Wahrung des Hausrechtes zu vertreten hat, folgt noch nicht, daß er bei einer Verletzung desselben selbst als der Verletzte zu betrachten sei. Er kann dies in anderer Hinsicht, z. B. wegen der dabei gegen ihn verübten Injurien und Thätlichkeiten, sein, allein das Hausrecht bleibt immer dem Besitzer, und die Denunciationsbefugniß des Stellvertreters richtet sich daher nach Art. 102, da er im Art. 151. keineswegs als Antragsberechtigter aufgeführt ist. Die entgegengesetzte Ansicht würde auch in der Ausführung zu Schwierigkeiten führen, wie z. B. wenn der Besitzer bei einer vorübergehenden Abwesenheit seine Ehefrau, seinen Sohn, als Stellvertreter zurückgelassen hat, und nun diese Personen das Denunciationsrecht gegen seinen Willen ausüben wollten. In diesem Sinne haben auch die Württembergischen Gerichte entschieden. Hufnagel, StGB. S. 185. Nr. 3. S. dagegen Erk. des OAG. in den Jahrb. Bd. 9. S. 113.

2) Körperverletzungen, und zwar culpose nach Art. 175. 176. unbedingt, dolose, nach Art. 174. 176., wenn sie

a) keine der im Art. 167, 1. 2. 168. und 170. angegebenen Folgen nach sich gezogen haben, und

b) nicht mittels hinterlistigen Anfalls, oder in verabredeter Verbindung Mehrerer, oder gegen Eltern, Wahleltern, Pflegeeltern während der Dauer dieses Verhältnisses, oder an Verwandten oder Verschwägerten in aufsteigender Linie verübt worden sind, Art. 171,

und zwar in allen diesen Fällen auch dann, wenn sie mittels gefährlicher Instrumente oder Veranstaltungen zugefügt sind. S. Bemerk. zu Art. 174.

Bei Körperverletzungen, welche durch eine der in dem Gesetze über die Beschädigung von Eisenbahnen und Telegraphen ꝛc. aufgeführten Handlungen verursacht worden sind, bedarf es nach Art 12. des gedachten Gesetzes, Abs. 2., keines Antrags, ohne Unterscheidung von dolus und culpa.

3) Die im Art. 188. 189. 191. 192. aufgeführten Arten der

Entführung, jedoch mit Ausnahme des zu Ende des Art. 188. gedachten Falles (Entführung eines Mädchens über 12, jedoch unter 14 Jahren, mit ihrer Einwilligung, um sie zu gewerbmäßiger Unzucht zu verleiten). Hier ist, wie bei der eigentlichen Entführung (wider den Willen der Entführten, Art. 187.) von amtswegen zu verfahren, Art. 193. Als Antragsberechtige sind im Art. 193. für alle diese Fälle „die durch ein solches Vergehen in ihren Rechten verletzten Personen" genannt. Als solche sind nach Art. 188. 189. die Eltern, die Wahleltern und der Vormund, nach Art. 189. überdies der Ehemann zu betrachten. Im Art. 192. sind diejenigen, deren Einwilligung nach den Gesetzen zur Verehelichung erfoderlich ist, als die Verletzten bezeichnet. Zweifelhaft kann es sein, ob das Denunciationsrecht Mehreren dieser Personen zugleich zustehen könne. Art. 192. scheint dies zu bejahen, da der Vater und die Mutter, beide ein selbständiges Einwilligungsrecht haben. Dagegen wird durch die Entführung einer Ehefrau nur der Ehemann, durch die Entführung einer Adoptivtochter nur der Adoptivvater, durch die Entführung einer ehelichen Tochter nur der paterfamilias in seinem Rechte verletzt. Selbst wenn eine minderjährige Ehefrau mit ihrer Einwilligung entführt worden ist, steht das Denunciationsrecht nur dem Ehemanne zu, da nur dieser im Art. 189. als der Verletzte genannt ist, und der Vater nach Art. 100. nur für die Tochter denunciren könnte, die aber hier selbst Mitschuldige ist. In dem Art. 195. erwähnten Falle dürften die zur Einwilligung in die Ehe berechtigten Personen ebenfalls, neben der Entführten, als in ihren Rechten Verletzte, also zur Denunciation Berechtigte, zu betrachten sein.

4) Einsperrungen zur Züchtigung (Art. 199.) unter denselben Bedingungen, wie die Körperverletzung, da sie nur als solche zu bestrafen sind.

5) Nöthigung (Art. 201—205. u. Art. 207) mit Ausnahme der im Art. 203. und 204. erwähnten Fälle. Ist die Nöthigung von einer in besonderen öffentlichen Pflichten stehenden Person verübt worden, so ist nach Art. 108. auch die Dienst- oder Aufsichtsbehörde zum Antrage berechtigt.

6) Bedrohung mit Ausnahme der im Art. 209. erwähnten Fälle. Art. 207.

7) Ehrverletzungen (Verleumdungen u. Beleidigungen). Wegen der Berechtigung zum Antrage s. das Nähere im Art. 246, besonders

auch im Schlußsatze, und vergl. die Bemerkungen daselbst. Von amtswegen strafbar sind

a) nach Art. 246. zu Ende unter 1. und 2. thätliche Beleidigungen gegen Ascendenten ꝛc. (wie oben bei Nr. 2, b.) und Verleumdungen, um jemanden in Untersuchung zu bringen,

b) Ehrverletzungen gegen die im 2ten Capitel des speciellen Theiles genannten Personen. Vergl. jedoch Art. 6. Nr. 3. und wegen der im Art. 141. genannten Personen die Bemerk. zu diesem Artikel,

c) die im Art. 128. gedachten Schmähungen. Vergl. Bemerk. zu diesem Artikel.

8) Unerlaubte Selbsthülfe. Art. 247.

9) Ehebruch und

10) Bösliche Verlassung.

Art. 263. 264. 267. vergl. mit Art. 100. 103. 193.

11) Der am Schlusse des Art. 274. aufgeführte Fall der Entwendung einer eignen Sache.

12) Die im Art. 286 unter 2 und 3, sowie im vorletzten Absatze dieses Artikels aufgeführten Fälle des Betrugs bei Verträgen, dafern sie nicht mit den im Art. 285, 1. aufgeführten Auszeichnungen verbunden sind. Vergl. jedoch Art. 346.

13) Einfache Unterschlagung ohne Verletzung eines Vertrauensverhältnisses. Art. 289. Schlußsatz.

14) Fundunterschlagung. Art. 291.

15) Entfremdung. Art. 302.

16) Entwendung von Eßwaaren ꝛc. Art. 303.

Vergl. über die Berechtigung zum Antrage bei den unter 11. bis 16. erwähnten Verbrechen noch Art. 108. Als Verletzter ist hier zu betrachten, wer den Nachtheil hat, und es hängt hiervon oft zugleich die Beantwortung der Frage ab, ob ein Antrag erfoderlich sei, oder nicht, wie z. B. wenn nicht der Eigenthümer der Sache, wohl aber der verantwortliche Besitzer, zu den im Art. 205. gedachten Verwandten gehört. S. hierüber Schwarze a. a. O. S. 5 ff.

17) Der im Art. 306. aufgeführte Fall des Bankrotts.

18) Leichtsinniges Aufborgen. Art. 309.

19) Gebrauch fremder Waarenbezeichnungen. Art. 312. Wegen der Berechtigung zum Antrage s. den Schluß des Art. 312. und die Bemerkungen zu demselben.

20) Erdichtung eines persönlichen Verhältnisses. Art. 313 Abs. 1. Die im Abs. 2 und 3 erwähnten Fälle sind von amtswegen zu strafen.

21) Bevortheilung Unmündiger. Art. 315.

22) Verleitung zur Flucht aus der Familie. Art. 316.

23) Betrügliche Ehe. Art. 317.

24) Verführung zur Unzucht. Art. 318.

Zu Nr. 21—24. Die zum Antrage berechtigten Personen sind in den betreffenden Artikeln ausdrücklich genannt.

25) Hinterziehung von Abgaben und Täuschungen der Behörden, Art. 319, soweit sie nicht nach besonderen gesetzlichen Bestimmungen zu bestrafen sind, welche das Verfahren von amtswegen anordnen, wie dies bei den Zoll- und Steuerdefraudationen der Fall ist.

26) Entwendung unschätzbarer Gegenstände, widerrechtliche Benutzung fremden Eigenthums. Art. 330.

27) Beeinträchtigung fremden Grundeigenthums. Art. 332.

28) Beschädigung fremden (Privat-) Eigenthums, Art. 335, vergl. mit Art. 336, nach welchem letzteren Artikel Bestrafung von amtswegen eintritt. Gleiches ist bei den im Eisenbahn rc. Gesetze Art. 1. ff. erwähnten Beschädigungen der Fall. Eisenbahn-Gesetz Art. 12.

29) Verbreitung nachtheiliger Gerüchte. Art 338.

30) Ansteckung mit der Lustseuche, mit gewissen im Art. 359 angegebenen Modificationen.

31) Sämmtliche im 18. Capitel aufgeführte Verbrechen, Art. 374, wo auch wegen der Berechtigung zum Antrage das Nöthige bemerkt ist.

32) Die in dem Gesetze über Forst-, Feld-, Garten-, Wild- und Fischdiebstähle rc. Art. 8. bis mit 13. erwähnten Vergehen. Art. 19. des gedachten Gesetzes.

Art. 99.

Bei Verbrechen gegen Kinder.

Für Minderjährige, welche das vierzehnte Jahr ihres Lebens noch nicht zurückgelegt haben, für Geisteskranke, ingleichen für Taubstumme, welche zu bevormunden sind, sind deren gesetzliche Vertreter, jedoch der Vormund nur mit Genehmigung der Vormundschaftsbehörde, zu dem Antrage berechtigt.

1) Im **Entwurf** (Art. 96.) lautete der Artikel:

Für Unmündige (vgl. bürgerl. Gesetzb. §. 40.) und Geisteskranke sind deren gesetzliche Vertreter zu dem Antrage berechtigt.

2) **Motive** ohne Bedeutung.

3) Die Bezugnahme auf das bürgerliche Gesetzbuch ist aus bereits mehrfach erwähnten Gründen (s. Bem. 1. zu Art. 86.) gestrichen worden. Daraus entsprang die Nothwendigkeit, den Begriff der „Unmündigen" im Gesetz zu definiren. Die Taubstummen sind im Hinblick auf die Vormundschaftsordnung von 1782, Cap. XXIV. 1. 6. eingeschaltet worden. Die Beschränkung des Vormundes ist aufgenommen worden, „da derselbe sonst leicht seinen Mündel in unnütze Kosten verwickeln könnte". Deput. Bericht d. I. K. Beil. ⊙ S. 147. Doch werden sowohl Vormund als Gericht auch die persönlichen Rücksichten zu beobachten haben, welche im wahren Interesse des Unmündigen die Stellung des Antrags auf Bestrafung widerrathen können. Vgl. Schwarze a. a. O. S. 9. Der Vormundschaftsbehörde wird es auch obliegen, in dem Falle, wenn der Vormund selbst, oder die Eltern, sich gegen den Unmündigen eines auf Antrag zu bestrafenden Vergehens schuldig machen, in Erwägung zu ziehen, ob ihnen zur strafrechtlichen Verfolgung dieses Vergehens ein Specialvormund zu bestellen sei.

Die Polizeibehörden haben die Vormundschaftsbehörde von dergleichen Vorgängen, wenn sie davon Notiz erhalten, in Kenntniß zu setzen. Antrag in der ständ. Schrift Nr. I.

4) Ueber die Einwendung und Zurücknahme von Rechtsmitteln für Unmündige s. Strafproceßordnung Art. 101. 102.

Art. 100.

Bei Verbrechen gegen Minderjährige.

Bei Verbrechen gegen andere Minderjährige ist sowohl der Verletzte selbst, als auch für denselben dessen Vertreter zu dem Antrage berechtigt. Für eine minderjährige Ehefrau kann jedoch der Antrag auf Bestrafung des Ehemannes von den gesetzlichen Vertretern derselben nicht gestellt werden.

1) **Entwurf** (Art. 97.) gleichlautend.

2) Die **Motive** bemerken: Es schien angemessen, den Minderjährigen (also Personen vom vollendeten 14ten bis zum 21sten Lebensjahre) in dieser sie persönlich berührenden Angelegenheit eine eigene Stimme einzuräumen. Ganz besonders dringend schien dies bei Vergehungen eines Ehemannes gegen seine minderjährige Ehefrau, da

hier eine Einmischung dritter Personen nur störend auf das eheliche Verhältniß einwirken würde. Hier hat man daher die Concurrenz des Vormundes und der Eltern ganz ausgeschlossen.

3) Daß hierdurch eine Berathung mit dem Vormunde oder den Eltern nicht ausgeschlossen ist, versteht sich von selbst. Vergl. übrigens wegen der Rücknahme des Antrags Art. 106. Abs. 2, wodurch auch in dieser Beziehung die Hauptentscheidung in die Hand des Minderjährigen gelegt wird, und wegen der Rechtsmittel StPO. Art. 101. 102. Die Schlußbestimmung bezieht sich übrigens nur auf minderjährige Ehefrauen als solche. Geisteskranke Ehefrauen werden schon nach Art. 99, auch wenn sie volljährig sind, und daher gewiß nicht minder, wenn sie minderjährig sind, durch den Vormund und die Vormundschaftsbehörde vertreten, bei welcher letzteren die Angehörigen zu diesem Zweck auf Bestellung eines Specialvormundes antragen können. S. Deput. Bericht d. I. K. S. 62. und d. II. K. S. 112. Antrag in der ständ. Schrift Nr. I. Doch ist auch in diesem Falle Discretion anzuempfehlen. S. Schwarze a. a. O. S. 12. f. Käme der Fall bei einem minderjährigen Ehemanne vor, so würden nach der Gesetzanalogie dieselben Grundsätze gelten.

4) Der Abwesenden hat man nicht für nöthig gehalten, besonders zu gedenken, da Vermögensbeeinträchtigungen derselben schon nach Art. 102. von dem Abwesenheitsvormunde gerügt werden können, die Rüge wegen persönlicher Verletzungen aber ihnen selbst (durch einen Bevollmächtigten) zu überlassen war.

Art. 101.

Bei Verbrechen gegen Verschwender.

Personen, welche gerichtlich für Verschwender erklärt worden sind, haben wegen Verbrechen gegen ihre Person den erfoderlichen Antrag selbst zu stellen.

Wegen Verbrechen gegen ihr Vermögen kann derselbe sowohl von dem Verschwender, als auch von dem Vormunde, und zwar von dem Letzteren selbst wider den Willen des Verschwenders, gestellt werden.

1) Im **Entwurf** (Art. 98.) hieß es statt der Worte „gegen ihr Vermögen“: wodurch ihnen Vermögensnachtheile zugezogen worden sind. Durch die Aenderung sollte der Fall ausgeschlossen werden, wo dem Verschwender durch das gegen ihn verübte Verbrechen indirect Vermögensnachtheile zugezogen worden sind, z. B.

Kurkosten. Hier schien kein Grund vorhanden, den Vormund zu dem Antrage zu berechtigen. Deput. Ber. d. I. K. Beil. ⊙ S. 147.

2) **Motive:** Verschwender (Art. 98.) durften in der eigenen Entschließung über diese persönliche Angelegenheit nur insoweit beschränkt werden, als dieselbe von ihnen zur Vermögensvergeudung gemisbraucht werden könnte.

3) Man hat hierbei zunächst an wucherliche Behandlung, Betrug bei Verträgen u. dgl. zu denken. Freilich kann es auch als Vermögensvergeudung betrachtet werden, wenn der Vormund bedeutende Kurkosten aufzuwenden gehabt hat, die er von dem Verletzer einklagen will, und der Verschwender sich weigert, durch Denunciation der Verletzung dieser Klage eine festere Unterlage zu geben. Vergl. übrigens auch hier die Bestimmung über die Zurücknahme des Antrags im Art. 106. Abs. 3. und StPO. Art. 101. 102.

Art. 102.

Andere Fälle der Stellvertretung.

Außerdem sind Personen, denen die Verwaltung oder Beaufsichtigung eines fremden Vermögens oder von Theilen desselben übertragen ist, mit Ausnahme der im Art. 302. erwähnten Fälle, zur Stellung von Anträgen auf Bestrafung von Beeinträchtigungen dieses Vermögens auch ohne besonderen Auftrag für ermächtigt zu achten.

1) **Entwurf** (Art. 99.) gleichlautend.

2) **Motive:** Andere (außer den im Art. 99—101 genannten) Personen können natürlich, wie zu jeder Proceßhandlung, so auch zur Stellung von Anträgen auf Bestrafung, specielle Vollmacht ertheilen, allein für die im gegenwärtigen Artikel erwähnten Verhältnisse schien eine gesetzliche Autorisation der daselbst bezeichneten Personen (Administratoren, Wirthschaftsinspectoren, Förster, Feldwächter ꝛc.) Bedürfniß.

3) Auch hier ist die Bestimmung über die Rücknahme des Antrags Art. 106. Abs. 4. (die sowohl dem Verletzten als dem Stellvertreter, letzterem jedoch nicht wider den Willen des Ersteren zusteht) zu vergleichen. Der Stellvertreter handelt überall im präsumtiven Auftrage des Verletzten. Bei der Entfremdung (Art. 302.), der auch die analogen Fälle des Forst-, Feld-, Garten-, Wild- und Fischdiebstahls gleichstehen (vergl. Art. 26. des betr. Gesetzes), bedarf es

ausdrücklichen Auftrags, wenn der Verletzte den Antrag nicht selbst stellen will.

Art. 103.

Bei mehreren Theilnehmern.

Haben bei einem Verbrechen mehrere Personen als Urheber, Anstifter, Gehülfen, oder Begünstiger mitgewirkt, deren Bestrafung von dem Antrage eines Betheiligten abhängt, so ist das Strafverfahren nur gegen diejenigen zu richten, gegen welche ein solcher Antrag vorliegt. Vergl. jedoch Art. 193. und 264.

Gehülfen und Begünstiger eines Verbrechens, dessen Urheber nur auf Antrag strafbar ist, sind jedoch nur dann zur Strafe zu ziehen, wenn gegen den Urheber oder wenigstens gegen einen der Urheber ein Antrag auf Bestrafung gestellt worden ist.

1) **Entwurf** (Art. 100.) gleichlautend, bis auf unbedeutende redactionelle Aenderungen.

2) **Motive:** Hängt es in gewissen Fällen von dem Verletzten ab, ob er ein gegen ihn begangenes Verbrechen bestraft wissen wolle, so muß es consequenter Weise auch in sein Ermessen gestellt sein, wen unter mehreren Urhebern desselben er bestraft wissen will. Nur in dem im Artikel speciell ausgenommenen Falle des Ehebruchs galt schon zeither etwas Anderes. Dagegen war es bestritten, ob die Gehülfen und Begünstiger zu bestrafen seien, wenn der Urheber wegen mangelnden Antrags straflos bleibt. Diese Frage ist ganz besonders in Hinsicht auf Verwandtendiebstähle ventilirt worden, wo es häufig vorkommt, daß z. B. der Vater seinen Sohn nicht bestraft haben will, allein die Bestrafung der Theilnehmer verlangt, oder wo, wenn auch dieses Verlangen nicht ausgesprochen wird, die Bestrafung der Theilnehmer von amtswegen in Frage kommt.

Um zu einer richtigen Beantwortung dieser Frage zu gelangen, muß man sich vergegenwärtigen, daß es sich nur von Gehülfen und Begünstigern im Sinne der gegenwärtigen Gesetzvorlage handelt. Dadurch werden ausgeschlossen:

1) physische Miturheber,
2) Anstifter,
3) Partirer.

Alle diese Personen werden von amtswegen bestraft, wenn auch ihre Betheiligung einen Verwandtendiebstahl (der eben in Beziehung auf sie kein Verwandtendiebstahl ist oder doch nicht als solcher in Betracht kommt) betrifft.

Hat aber Jemand (z. B. ein Dienstbote) dem Sohne wirklich nur Beihülfe geleistet, seinen Vater zu bestehlen, oder das bereits begangene Vergehen zu verheimlichen gesucht, so liegt ein Bedürfniß, ihn zu bestrafen, wenn der Urheber nicht bestraft wird, nicht vor, und es würde eine solche Bestrafung sogar das Gerechtigkeitsgefühl verletzen. Für solche Fälle ist daher im Artikel die Bestrafung von der des Urhebers abhängig gemacht worden, was auch den oben über die Bestrafung der Beihülfe angenommenen Grundsätzen entspricht.

Sind Mehrere bei dem Verbrechen als Urheber betheiligt gewesen, so muß es nach Analogie der im Art. 54. (55.) aufgestellten Grundsätze zur Bestrafung der Gehülfen und Begünstiger genügen, daß einer der Urheber bestraft wird.

3) Der Artikel setzt nicht gerade unbedingt ein Verbrechen voraus, das schon an sich, seiner objectiven Natur nach, nur auf Antrag zu bestrafen ist, sondern tritt auch bei Verbrechen, welche an sich ex officio zu bestrafen sind, ein, wenn dabei Personen concurriren, deren Bestrafung von dem Antrage eines Betheiligten abhängt. Denn so lauten die Worte des Artikels. Der einzige Fall, an welchen man hierbei denken kann, ist der eines Eigenthumsverbrechens, an welchem, sei es als Miturheber, Anstifter, Gehülfe, oder Begünstiger, einer der im Art. 302. genannten Verwandten Theil genommen hat. In Beziehung auf diesen wird ein solches Verbrechen im Art. 103. als Entfremdung betrachtet, und es kann daher der Sohn, welcher einem Fremden bei dem Bestehlen des Vaters Beihülfe geleistet hat, nur auf Antrag des Vaters bestraft werden, obwohl die Strafe, wenn der Vater den Antrag gestellt hat, nach den Strafen des Diebstahls abzumessen ist. Vgl. Bem. zu Art. 55. und Schwarze, a. a. O. S. 5.

4) Was am Schlusse der Motive bemerkt ist, gilt nicht nur von dem Falle, wenn gegen einen von mehreren auf Antrag strafbaren Miturhebern (mehreren Söhnen) ein Antrag gestellt wird, sondern auch von dem, wo einer der Miturheber (ein extraneus, der mit dem Sohne gestohlen hat) ex officio bestraft wird.

5) Sind auch die Gehülfen schon an sich nur auf Antrag strafbar (wie z. B. beim Betrug in Verträgen), so kann zwar gegen sie kein Antrag gestellt werden, ohne gegen den Urheber, oder wenigstens gegen einen derselben, einen Antrag zu stellen, allein der Verletzte ist deshalb nicht gehindert, die Urheber bestrafen zu lassen, und die Gehülfen,

oder einen derselben, zu verschonen. Ersteres folgt aus dem zweiten, Letzteres aus dem ersten Absatze des Artikels.

6) Der Antrag gegen den Anstifter hat, wenn nicht zugleich gegen den physischen Urheber ein Antrag gestellt wird, keinen Einfluß auf die Bestrafung der Gehülfen und Begünstiger, denn die Anstifter sind im ersten Absatze des Artikels neben den Urhebern genannt, und werden auch im fünften Capitel von diesen unterschieden.

Art. 104.

Anzeigen bei der Behörde.

Eine bei dem Staatsanwalte, dem Gerichte, einer Polizeibehörde, oder einer Polizeiperson von dem zum Antrage Berechtigten gemachte Anzeige ist einem förmlichen Antrage auf Bestrafung gleich zu achten, nicht aber die von der Behörde veranlaßte Auskunftsertheilung über das Thatsächliche des Verbrechens.

1) Im **Entwurf** (Art. 101.) fehlten die Worte: von dem zum Antrage Berechtigten.

2) **Motive:** Die Form des Antrags darf nicht zu sehr beschränkt und erschwert werden, da der Staat auch bei den auf Antrag zu bestrafenden Vergehen, wenn er auch das Interesse des Verletzten für überwiegend achtet, doch immer ein Interesse daran nehmen muß, die Ungestraftheit derselben nicht zur Regel werden zu lassen. Es muß daher jede Erklärung genügen, aus welcher der Wille, die That bestraft zu wissen, deutlich hervorgeht. Dagegen werden sich die Behörden, da sie eben nicht ex officio verfahren sollen, einer directen Auffoderung zur Anzeige zu enthalten haben. Nur in den Art. 102. (105. des Ges.) erwähnten Fällen ist eine Befragung zur Vermeidung erfolgloser Processe unumgänglich, wie sie auch für den ersten dieser Fälle schon zeither durch die Verordnung vom 27. November 1846 vorgeschrieben war.

3) Daß der Antrag oder die Anzeige bei dem competenten Staatsanwalte, oder dem competenten Gerichte angebracht werde, ist nicht erfoderlich, da die Anzeige auch bei einer Polizeibehörde oder einer Polizeiperson angebracht werden kann, nun aber nach Art. 84. der Proceßordnung jedes Gericht zugleich als Organ der gerichtlichen Polizei für das Untersuchungsgericht anzusehn ist, und nach Art. 78. der Proceßordnung die bei ihm angebrachte Anzeige, gleich dem in-

competenten Staatsanwalte, an den competenten Staatsanwalt abzugeben hat. Die Organe der gerichtlichen Polizei sind solidarisch.

Art. 105.

Befragung des Verletzten.

Bei Verbrechen, die unter gewissen Umständen nur auf Antrag, unter anderen Umständen aber von amtswegen strafrechtlich zu verfolgen sind, ist, dafern es zweifelhaft erscheint, ob Umstände der ersteren, oder der letzteren Art vorliegen, der zum Antrage Berechtigte Seiten der Staatsanwaltschaft oder des Gerichts zu befragen, ob er das Verbrechen bestraft wissen wolle oder nicht.

Ebenso ist der zum Antrage Berechtigte zu befragen, wenn im Laufe des Verfahrens der Thäter in einer Person ermittelt wird, deren Bestrafung wegen des fraglichen Verbrechens von dem Antrage des Verletzten abhängen würde.

1) Im **Entwurf** (Art. 102.) lautete Abs. 2: Gleichergestalt ist auch, wenn ein Antrag oder eine Anzeige (Art. 101.) im Allgemeinen bereits vorliegt, zu verfahren, wenn erst nach eröffneter Untersuchung der Thäter ermittelt wird, und derselbe eine Person ist, deren Bestrafung ꝛc.

2) **Motive** s. bei Art. 104.

3) Ein Beispiel für die im Schlußsatze getroffene Bestimmung ist, wenn jemand einen bei ihm verübten Diebstahl zur Anzeige bringt, und hinterher sich ergiebt, daß der Thäter einer der im Art. 302. genannten Verwandten gewesen ist. Sie muß aber in gleicher Weise auch bei solchen Verbrechen in Anwendung kommen, die schon an sich, und ohne Rücksicht auf die Person des Thäters, nur auf Antrag zu bestrafen sind, wie z. B. Betrug bei Verträgen in den Art. 286. unter 2. und 3. erwähnten Fällen, wenn sich ergiebt, daß der Thäter eine Person ist, gegen welche es schon wegen ihrer persönlichen Verhältnisse zu dem Verletzten (Art. 302.) eines Antrages bedurfte.

4) Der Bemerkung von Schwarze, a. a. O. S. 25., daß der Richter den Verletzten auch in dem Falle um seine Willensmeinnng zu befragen habe, wenn derselbe auf Erfodern des Gerichts vor demselben erschienen ist und auf Befragen weitere Auskunft über die erlittene Verletzung ertheilt hat, ist nicht beizupflichten, wo es sich um ein unzweifelhaft nur auf Antrag zu bestrafendes Vergehen handelt. S. Motive bei Art. 104.

Art. 106. (E. G. B. 75.)

Zurücknahme des Antrags.

Der Antrag kann bis zur Bekanntmachung eines Straferkenntnisses mit der Wirkung zurückgenommen werden, daß dadurch das weitere Verfahren, und zwar durch Zurücknahme des Antrags gegen den Urheber oder die sämtlichen Urheber (vergl. Art. 103.) auch gegen die Gehülfen und Begünstiger, ausgeschlossen wird, dafern nicht von Seiten anderer hierzu berechtigter Personen annoch ein Antrag vorliegt, oder gestellt wird. Vergl. jedoch Art. 264. 267.

Eine bedingte Zurücknahme ist nicht zu beachten.

Minderjährige, welche das vierzehnte Jahr ihres Lebens zurückgelegt haben, können den für sie von ihrem gesetzlichen Vertreter auch vor ihrem vierzehnten Lebensjahre gestellten Antrag, nicht aber der Vertreter den von ihnen selbst gestellten, zurücknehmen.

Verschwendern ist die Zurücknahme in den Fällen, wo der Vormund zum Antrage berechtigt ist (Art. 101.) und denselben gestellt hat, nicht gestattet.

Der von anderen Stellvertretern (Art. 102.) gestellte Antrag kann sowohl von dem Verletzten als auch von dem Stellvertreter, von Letzterem jedoch nicht wider den Willen der Ersteren, zurückgenommen werden.

Der Zurücknahme des Antrags gilt es gleich, wenn bei dem Gerichte zu einer Zeit, wo die Zurücknahme noch zulässig ist, ein Vergleich beigebracht wird, durch welchen sich der zur Zurücknahme des Antrags Berechtigte hierzu verbindlich macht.

Ist der Verletzte, ohne dem von ihm oder für ihn gestellten Antrag zurückgenommen zu haben, verstorben, so geht das Recht der Zurücknahme, und zwar wegen der gegen einen Verschwender verübten Verbrechen ohne die im dritten Absatze dieses Artikels enthaltene Beschränkung, auf die Erben des Verletzten über.

Die zur Zurücknahme berechtigten Erben hat das Gericht zur Erklärung über die Fortstellung aufzufodern. Erfolgt diese nicht innerhalb einer Frist von vier Wochen, so gilt dies für eine Zurücknahme des Antrags. Innerhalb dieser vierwöchigen Frist kann die Verjährung, wenn sie dem Verletzten gegenüber bereits begonnen hatte, nicht beendigt werden.

1) Abweichungen vom **Entwurf** (Art. 103.):

a) Statt „bis zur Bekanntmachung eines Straferkenntnisses" hieß es: bis zum Schlusse der Verhandlung. Der Grund

dieser öfters wiederkehrenden Aenderung liegt darin, daß nach den Kammerbeschlüssen beim Einzelrichter nicht immer eine Verhandlung stattfinden soll.

b) Statt „ausgeschlossen" hieß es: gehemmt. Der Deput. Bericht d. I. K. Beil. ☉ S. 149. bemerkt dazu: Durch Zurücknahme des Antrags wird derselbe nicht nur gehemmt, sondern ganz ausgeschlossen und kann nicht wieder aufgenommen werden.

c) Der Satz „Eine bedingte — zu beachten" stand im Art. 107. (104. d. Entw.). Er ist heraufgenommen worden, weil die bedingte Zurücknahme nicht blos hinsichtlich des Kostenpunktes, sondern überhaupt auch hinsichtlich anderer Bedingungen (z. B. wenn der Denuncirte sich bessert, wenn er auch seine Denunciation zurücknimmt) nicht gestattet werden soll. Der Deput. Ber. d. I. K. Beil. ☉ S. 149. bemerkt dazu: Hierdurch wird übrigens nicht ausgeschossen, daß der Verletzte sich gewisse (zulässige) Bedingungen, namentlich Uebertragung der Kosten, bei der Zurücknahme des Antrags von dem Verletzer stipuliren kann; nur ist dies als eine Privatsache zu betrachten und die Zurücknahme muß dem Richter gegenüber eine unbedingte sein. Vgl. auch Motive zu Art. 107. und Bem. dazu.

d) Im Abs. 3. waren schlechtweg „Minderjährige" und „Unmündige" einander entgegengesetzt. Vgl. dazu Bem. zu Art. 99.

e) Die Bestimmungen über das Recht der Erben waren im Entwurf nicht enthalten. Vergl. darüber Schwarze über die Verfolgung einer Beleidigung durch die Erben des Beleidigten, im Archiv d. C. R. 1854. S. 99. ff.

2) Aus den **Motiven** ist anzuführen:

Es versteht sich von selbst, daß dasjenige, was im zweiten (dritten) Abschnitte dieses Artikels von der Zurücknahme der für Minderjährige von ihren gesetzlichen Vertretern gestellten Anträge gesagt ist, in solchen Fällen nicht gilt, wo Personen, die zu den gesetzlichen Vertretern gehören, ein selbständiges Denunciationsrecht, das sie in ihrem eigenen Namen und Interesse ausüben, ertheilt ist, wie z. B. in Art. 197. 249. 319. 320. den Eltern und beziehendlich dem Vormunde.

3) In wie weit die Erklärung, das Vergehen verzeihen zu wollen, als eine Zurücknahme des Antrags, oder doch als ein Vergleich, der zur Zurücknahme verpflichtet (Abs. 6.), zu betrachten sei, muß nach den Umständen beurtheilt werden. Oft soll damit nur gesagt sein, daß man keinen Haß auf den Beleidiger werfen, sich an ihm

nicht rächen wolle, u. dergl. Bei dem Ehebruche hat jedoch die Verzeihung, die ausdrückliche sowohl, als die stillschweigende, nach Art. 264., auf welchen Abs. 1. nebst dem den Ehebruch in sich begreifenden Art. 193. deshalb verweist, eine andre Bedeutung, auch ist hier, sowie bei der böslichen Verlassung (Art. 268.), der Termin, bis zu welchem die Verzeihung statthaft ist, anders bestimmt. S. die Bemerkungen zu Art. 264.

4) Zurücknahme des Antrags gegen einen der Urheber kann den Fortgang der Untersuchung gegen die Gehülfen und Begünstiger nicht hemmen, weil diese, wenn nicht gegen sie selbst der Antrag zurückgenommen wird, nach Art. 103. zu bestrafen sind, wenn auch nur gegen einen der Urheber ein Strafverfahren stattfindet. Vgl. die Bemerkungen zu Art 103.

5) Die Beschränkung des Verschwenders (Abs. 4.) beruht auf dem bei Art. 101. angeführten rein persönlichen Grunde. Sie leidet daher auf die Erben desselben (Abs. 7.) keine Anwendung.

6) Ueber die Zurücknahme von Rechtsmitteln s. StPO. Art. 102.

Art. 107.

Kostenpunkt.

Wird in Folge ausdrücklicher oder stillschweigender Zurücknahme des Antrags (Art. 106. erster Absatz und Schlußsatz) das Strafverfahren eingestellt, so hat sich das Gericht der bis dahin erwachsenen Kosten halber an den Antragsteller, beziehendlich dessen Erben, zu halten.

1) Im **Entwurf** (Art. 104.) fehlten die Worte „ausdrücklichen oder stillschweigenden", welche sich auf den Fall beziehen, wenn die Erben sich binnen der im Art. 106, vorletzter Satz, gesetzten Frist nicht erklären; ebenso fehlte die Bezugnahme auf Art. 106. und auf die Erben. Dagegen stand am Schlusse der Satz: „Eine bedingte Zurücknahme ist nicht zu beachten." Vgl. dazu Bem. zu Art. 106. Nr. 3.

2) Die **Motive** bemerken: Hinsichtlich der Kosten ist man von dem Princip ausgegangen, daß das Gericht sich an den Antragsteller zu halten habe, da der Angeschuldigte nach zurückgenommenem Antrage damit nicht belastet werden kann. Hätte er die Kosten übernommen, so würde dieß eine Verbindlichkeit dem Antragsteller gegenüber begründen, die aber dem Gericht nicht präjudiciren kann. Eben deshalb war die bedingte Zurücknahme der Anzeige — wenn der Angeschuldigte die Kosten übernimmt — für wirkungslos zu erklären,

zumal da durch solche, wenn der Angeschuldigte sich nicht bestimmt erklärt, nur Weiterungen veranlasst werden.

3) Wird eine solche bedingte Zurücknahme ausgesprochen, so wird der Richter den Denuncianten zu bescheiden haben, daß sie keinen Erfolg haben könne, so lange nicht die Bedingung erfüllt (z. B. die Kosten bezahlt oder sicher gestellt) und dadurch die bedingte Zurücknahme zu einer unbedingten geworden ist. Er wird aber auch dem Denunciaten die bedingte Zurücknahme mittheilen können, damit dieser die Bedingung beseitige.

Art. 108.

Besondere Bestimmung in Bezug auf Verbrechen von Beamten.

In dem im Art. 202. erwähnten Falle der Nöthigung, sowie bei den im zwölften Capitel des zweiten Theils genannten nur auf Antrag strafbaren Verbrechen, wenn letztere von in besonderen öffentlichen Pflichten stehenden Personen verübt worden, ist auch die Dienst- oder Aufsichtsbehörde des Thäters zu dem Antrage auf Bestrafung berechtigt.

1) **Entwurf** (Art. 105.) gleichlautend.

2) **Motive**: Endlich hat man den vorgesetzten Behörden das Recht des Antrags wegen gewisser Vergehen (der Nöthigung und der nur auf Antrag strafbaren Eigenthumsvergehen) von Beamten eingeräumt, da es leicht zum Aergerniß und zur Beeinträchtigung des Amtes gereichen kann, wenn die hier genannten Vergehen der Beamten nur wegen mangelnden Antrags unbestraft bleiben.

3) Es versteht sich, daß der Antrag der Behörde an dieselbe Verjährungsfrist gebunden ist, wie der des Verletzten, nehmlich von ihrer Wissenschaft an gerechnet. Es verhält sich hier ganz wie bei den im 18. Capitel des II. Theiles erwähnten Vergehen.

Neuntes Capitel.

Von der Verjährung der Verbrechen.

Art. 109. (C. G. B. 76. 80.)

Von der Criminalverjährung im Allgemeinen.

Durch Verjährung wird sowohl die Untersuchung einer strafbaren That, soweit dieselbe nicht zur Entscheidung über das Dasein der Verjährung nöthig ist, als die erkannte Strafe aufgehoben,

wenn die in den folgenden Artikeln festgesetzten Zeiträume verflossen sind.

Unverjährbar sind die mit Todesstrafe und mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedrohten Verbrechen, soweit es sich von einem vollendeten solchen Verbrechen und von dessen Urheber, oder einem solchen Anstifter des Verbrechens handelt, welcher mit dem Urheber gleich zu bestrafen ist, sowie die erkannte Todes- und lebenslängliche Zuchthausstrafe.

1) Entwurf (Art. 106.) gleichlautend.

2) Motive: Das Wort „unbedingt", welches im Art. 80. des CSBuchs sich findet, konnte hinweggelassen werden, weil man die lebenslängliche Zuchthausstrafe überall als absolute Strafe angedroht hat, und daher das Wort „unbedingt" nur zu dem Mißverständniß führen würde, ob z. B. Brandstiftung unter Umständen, wo sie mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht ist, für unverjährbar zu achten sei, da Brandstiftung unter gewissen anderen Umständen auch mit zeitlicher Zuchthausstrafe bedroht ist.

3) Das Resultat ist also: Brandstiftung, Raub, sind in denjenigen Fällen, wo Todesstrafe oder lebenslängliche Zuchthausstrafe angedroht ist, unverjährbar, in anderen Fällen verjährbar. Daß Versuch und Beihülfe zu todeswürdigen oder mit lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedrohten Verbrechen verjährbar sind, liegt in den Worten des Artikels und im Princip, da diese Verbrechensformen eben nicht mit Todesstrafe und lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht sind. Dagegen kommen Milderungsgründe, welche für den Urheber eines vollendeten Capitalverbrechens ein Herabgehen von der ordentlichen Strafe zur Folge haben können, oder selbst nothwendig zur Folge haben müssen, nicht in Betracht. Ein Mord bleibt daher z. B. unverjährbar, wenn er auch von einem Menschen mit verminderter Zurechnung (Art. 88.) oder von einem jugendlichen Verbrecher (Art. 90.) verübt worden ist. Dies liegt in den Worten „mit Todesstrafe oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedrohten Verbrechen", denn bei der Frage, ob ein gewisses Verbrechen mit Todesstrafe ꝛc. bedroht sei, kann nur die objective Beschaffenheit desselben in Betracht kommen. Vgl. Jahrb. f. s. St. R. Bd. 9. S. 115.

4) Vgl. im Allgemeinen: Schwarze, zur Lehre von der Criminalverjährung, im Archiv d. C. R. 1843. S. 454. ff.

Art. 110. (C. G. B. 77.)

Fristen für die Verjährung der Strafbarkeit.

Die Strafbarkeit der Verbrechen, welche von amtswegen zu verfolgen und von der Verjährbarkeit nicht ausgenommen sind (Art. 109), verjährt mit Ablauf von fünfzehn Jahren, die der Verbrechen, welche nach den Vorschriften des Strafgesetzbuchs nur auf Antrag verfolgt werden, mit Ablauf von einem Jahre.

1) **Entwurf** (Art. 107.) gleichlautend.

2) **Motive** vacat.

3) Ausnahmen von diesem Artikel finden sich im Art. 14. des Ges. über die Beschädigung von Eisenbahnen und Telegraphen rc. und im Art. 20. des Ges. über die Forst-, Feld-, Garten-, Wild- und Fischdiebstähle rc., indem hiernach die in Art. 8. 9. 10. des ersteren Gesetzes erwähnten Vergehen und die nach Art. 1. des letzteren mit absoluter Strafe zu bestrafenden Entwendungen, obgleich sie von amtswegen zu bestrafen sind, binnen einem Jahre verjähren. S. die alleg. Gesetze und vergl. Bem. zu Art. 111. Auch in dem Zollstrafgesetze vom 3. April 1838. §. 50, dem Steuerstrafgesetze vom 4. April 1838. §. 65. und dem Gesetze wegen Bestrafung der Zollvergehen gegen andere rc. Staaten v. 8. Jan. 1855. §. 6. finden sich besondere Bestimmungen über die Verjährung.

4) Wenn in einer und derselben Handlung ein in 1 Jahre verjährendes Verbrechen mit einem in 15 Jahren verjährenden concurrirt, so kann nach Ablauf der einjährigen Verjährungszeit die That nur noch aus dem Gesichtspunkte des zweiten, in 15 Jahren verjährenden Verbrechens bestraft werden. Held und Siebdrat, CGB. zu Art. 76. S. 139. und Jahrbücher Bd. VIII. S. 473.

Art. 111. (C. G. B. 78.)

Berechnung dieser Fristen.

Die fünfzehnjährige Frist beginnt mit dem Tage, an welchem der Thäter die That beendigt hat, ohne Unterschied, ob überhaupt, und ob an diesem, oder an einem späteren Tage der nach dem Gesetze zur Annahme der Vollendung der That nöthige Erfolg der Handlung eingetreten ist.

Die einjährige Frist beginnt mit dem Tage, an welchem die zum Antrage berechtigte Person oder Behörde Kenntniß von der Verletzung und der Person des Thäters erlangt hat. Der Antrag findet jedoch auch innerhalb dieser einjährigen Frist nicht Statt,

wenn vor Stellung desselben seit Verübung der That ein Zeitraum von fünfzehn Jahren ohne Unterbrechung (Art. 114.) abgelaufen ist.

1) **Entwurf** (Art. 108.) gleichlautend.

2) **Motive:** vacat.

3) Bei den im Art. 20. des Forst-Strafgesetzes erwähnten Vergehen, sowohl den von amtswegen, als auch den auf Antrag zu bestrafenden, beginnt die einjährige Verjährungsfrist mit dem Tage, an welchem die That „verübt" worden ist. Dieses „verübt" ist nach Abs. 1. des Art. 111. zu verstehen. Ebenso „Verübung" im Abs. 2. des Art. 111. Gleiches gilt von den im Art. 8. 9. 10. des Eisenb. Ges. erwähnten Vergehen. Ebend. Art. 14.

4) Das im Abs. 1. ausgedrückte Princip ist, daß die Thätigkeit des Verbrechers, nicht der daraus hervorgegangene Erfolg, Gegenstand der Bestrafung, mithin auch der Verjährung sei. Beim Versuche giebt es ohnehin keinen anderen Anfangspunkt für dieselbe, als die beendigte Thätigkeit des Verbrechers. Für die Anstiftung dürfte sich hierauf die Folge ergeben, daß die Verjährung derselben mit der beendigten Thätigkeit des Anstifters beginnt, daß also darauf, ob darauf eine Thätigkeit des Angestifteten erfolgt ist, und namentlich wann dies geschehen, nichts ankommt. Die entgegengesetzte Annahme von Schwarze a. a. O. S. 460. beruht darauf, daß derselbe von einem andren Princip (Anfang der Verjährung vom Eintritte des Erfolgs an) ausging. Es kann hiernach allerdings der Fall eintreten, daß der Auftraggeber durch Verjährung geschützt ist, mithin straflos bleibt, obgleich der Beauftragte nur eben erst den Auftrag ausgeführt hat, und dadurch die ganze Sache entdeckt worden ist. Ja es ist möglich, daß der Angestiftete das aufgetragene Verbrechen erst ausführt, nachdem bereits die Anstiftung verjährt ist. Vgl. übrigens über diese Frage auch Abegg, im Archiv des C. R. 1841. Nr. 14. und Berner, Theilnahme S. 304. Daß gegen den Gehülfen, den Begünstiger, die Verjährung von der Beendigung seiner Thätigkeit an läuft, kann nicht zweifelhaft sein. Schwarze, a. a. O. S. 461. 5. Daß bei den auf Antrag strafbaren Vergehen die Frist verlängert werde, wenn es dem Antragsteller unmöglich war, innerhalb Jahresfrist von der Kenntniß an einen Antrag zu stellen, dürfte nach der bestimmten Fassung des Abs. 2, trotz der gegentheiligen Aeußerungen bei der Berathung des CGBuchs (s. Schwarze a. a. O. S. 465.), nicht anzunehmen sein.

Art. 112. (C. G. B. 78.)
Insbesondere bei fortgesetzten und fortdauernden Verbrechen.

Bei fortgesetzten Verbrechen beginnt die Verjährung von der letzten strafbaren Handlung, bei fortdauernden mit dem Aufhören derselben, insonderheit bei dem Verbrechen der mehrfachen Ehe mit dem Tage, an welchem durch die Auflösung der früheren oder späteren Ehe das Bestehen der mehrfachen Ehe aufgehört, oder der Verbrecher das verbrecherische Eheverhältniß völlig aufgegeben hat.

1) Der **Entwurf** (Art. 109.) enthielt am Schlusse noch den Zusatz: „und bei den in Art. 191. bis mit Art. 196, sowie in Art. 198. bis mit Art. 204. benannten Verbrechen mit dem Tage, an welchem die Person, an welcher das Verbrechen begangen worden ist, ihre Freiheit wiedererlangt hat.“

Er ist gestrichen worden, weil er nur eine sich von selbst ergebende Anwendung des im Artikel selbst ausgesprochenen Princips enthielt. Dep. Ber. d. 1. K. Beil. ⊙ S. 151.

2) Die Berechnung der Verjährungszeit bei fortgesetzten und fortdauernden Verbrechen wird immer ihre Schwierigkeiten behalten. Gesetzt z. B. A. stielt am 1. Januar eine Uhr und verkauft sie am 2. Januar als die seinige. Beginnt hier die Verjährung vom 1. oder vom 2. Januar? Die Praxis hat diesen Fall zeither für ein fortgesetztes Verbrechen geachtet, und musste ihn dafür achten, weil sie sonst den Verkauf (wodurch der Käufer getäuscht wird) hätte besonders bestrafen, d. i. den Werth der Uhr doppelt anrechnen müssen. Gesetzt nun aber der Verkauf erfolgte 10 Jahre später, und noch 10 Jahre später wird die Sache entdeckt. Läuft hier auch die Verjährung des Diebstahls (der mit dem Verkauf ein fortgesetztes, d. i. ein Verbrechen, ein Ganzes bildet) erst vom Verkauf an? oder ist mit dem Diebstahl auch der Verkauf verjährt? oder darf man nunmehr Diebstahl und betrügerischen Verkauf als gesonderte Verbrechen in Betracht ziehen? oder gehört etwa der Diebstahl zu den fortdauernden Verbrechen, so daß die Verjährung durch jeden Gebrauch der gestohlenen Sache unterbrochen wird, oder erst mit dem aufhörenden Besitze derselben beginnt? Aber wird dann das Verbrechen nicht auch durch den Besitz des Aequivalentes, welches der Dieb für die gestohlene Sache erhalten hat, continuirt? Ich begnüge mich, diese Fragen, die sich zu sehr in die Casuistik verlieren, hier anzudeuten, und nur noch zu bemerken, daß Schwarze a. a. O. S. 464. Anm. 19. ein Verbrechen blos um deswillen, weil die durch

dasselbe hervorgerufene Verletzung noch nicht wieder ausgeglichen war, der Verbrecher auch später Sorge getragen, die Früchte seiner That sich zu sichern (sofern nur die hierauf zielenden Handlungen an sich straflos sind), nicht zu den fortdauernden rechnet, sondern darunter nur solche Verbrechen, die in einem fortdauernden verbrecherischen Verhältnisse bestehen, wie Bigamie, incestuose Ehe, oder solche, die in wiederholten strafbaren Handlungen sich äußern (del. reiteratum), versteht. Jedenfalls können Verbrechen nicht blos um deswillen, weil der Erfolg derselben noch fortdauert, zu den fortdauernden gerechnet werden, und es kann daher z. B. die Bemerkung von Hufnagel, StGBuch S. 215, die Verjährung des Meineides, um jemanden in Strafe zu bringen, fange nicht zu laufen an, so lange der unschuldig Verurtheilte noch die Freiheitsstrafe erleide, in Sachsen keine Anwendung finden. Vielmehr tritt hier die Regel des Art. 111. ein, daß die Verjährung von dem letzten Thätigkeitsacte des Verbrechers beginnt.

Art. 113.

Zeitpunkt des Fristablaufs.

Die Verjährung ist mit dem Anfange des letzten Tags des gesetzlich bestimmten Zeitraums beendigt.

1) **Entwurf** (Art. 110.) gleichlautend.

2) **Motive:** vacat.

Art 114. (C. G. B. 79.)

Unterbrechung der Verjährung.

Die Verjährung wird unterbrochen durch jede Handlung des Gerichts oder der Staatsanwaltschaft oder der Polizeibehörde, welche wegen der verübten That gegen den Thäter als Angeschuldigten gerichtet wurde, und bei Verbrechen, zu deren Bestrafung ein Antrag des Verletzten erfodert wird, überdies durch jede actenkundig gewordene Anregung des Antragstellers bei Gericht oder, dafern nicht ein Fall der Privatanklage vorliegt, bei der Staatsanwaltschaft behufs der Fortstellung der Sache.

Die Unzuständigkeit des Gerichts, dafern es nur überhaupt mit der Strafgerichtsbarkeit beauftragt ist, ist in diesen Fällen ohne Einfluß.

Von der Endigung der letzten Handlung des Untersuchungsgerichts, der Staatsanwaltschaft oder der Polizeibehörde, sowie von der Anregung des Antragstellers an, läuft die Verjährung von Neuem.

Ist die Einleitung oder Fortstellung des Verfahrens von dem Ausgange eines Civilprocesses abhängig gemacht worden, so ruht von diesem Beschlusse an, so lange derselbe nicht zurückgenommen oder abgeändert wird, die Verjährung bis zu der rechtskräftigen Entscheidung des fraglichen Civilprocesses.

1) Im **Entwurf** (Art. 111.) fehlten die Worte „dafern nicht ein Fall der Privatanklage vorliegt, bei". Bei den übrigen auf Antrag strafbaren Vergehen ist nehmlich die Mitwirkung der Staats-Anwaltschaft nicht ausgeschlossen.

2) **Motive:** vacat.

3) Die unterbrechende Handlung muß

a) eine Handlung des Gerichts, der Staatsanwaltschaft oder der Polizeibehörde sein. Nur bei den auf Antrag strafbaren Vergehen hat auch die Anregung des Antragstellers die Kraft der Unterbrechung. Daraus folgt, daß diese bei den von amtswegen strafbaren Verbrechen eine solche Wirkung nicht hat. Eine Ausnahme machen auch hier die im Art. 20. des Forst- rc. Strafgesetzes (nicht aber die im Art. 14. des Eisenbahn- rc. Strafges.) gedachten Verbrechen. Hier unterbricht die Anregung des Verletzten, selbst wo kein Antrag desselben erfoderlich ist, und obgleich bei diesen sämmtlichen Vergehen die Verjährung nicht von der Wissenschaft, sondern von der Verübung der That beginnt. Man glaubte dies den Verletzten schuldig zu sein, deren Interesse ohnehin durch die Abkürzung der Verjährungsfrist geschmälert schien. Daß auch der Antrag selbst bei den auf Antrag strafbaren Vergehen die Verjährung unterbricht, folgt aus Art. 111. Dasselbe dürfte auch von den im Art. 20. des Forst- rc. Strafges. gedachten ex officio strafbaren Handlungen gelten. Handlungen einzelner Polizeibeamten, die nicht eine Behörde bilden, dürften die Verjährung der Untersuchung (vgl. Art. 115. und die Bem. dazu) ebenfalls nicht unterbrechen, z. B. wenn im 15. Jahre nach Erlassung des Steckbriefs (NB. abgesehen von dem Falle, wo sich der bereits verurtheilte Verbrecher der Strafvollstreckung durch die Flucht entzogen hat, s. Art. 115. Schlußsatz) der Verfolgte ergriffen wird, vor dessen Ablieferung an das Gericht aber das 15. Jahr zu Ende geht.

Daß das Gericht kein competentes zu sein braucht, sagt Abs. 2. des Artikels ausdrücklich. Um so mehr wird man annehmen müssen, daß bei der Staatsanwaltschaft und der Polizeibehörde

eine besondere Zuständigkeit nicht vorausgesetzt wird. (Vgl. Bem. 3. zu Art. 104.) Die Fassung „der Staatsanwaltschaft", „der Polizeibehörde" kann hiergegen nicht angeführt werden, da es auch heißt: „des Gerichts". Auch die „Anregung" Seiten des Antragstellers kann bei jedem Gericht, jedem Staatsanwalte geschehen, „dafern nur das Gericht überhaupt mit der Strafgerichtsbarkeit beauftragt ist." Anregung bei der Polizeibehörde unterbricht nach den Worten des Artikels nicht, wenn sie nicht zu einem actenkundig gewordenen Anbringen bei Gericht oder bei der Staatsanwaltschaft geführt hat, obgleich der Antrag auf Untersuchung nach Art. 104. auch bei der Polizeibehörde gestellt werden kann. Dagegen unterbricht die Anregung beim Staatsanwalte selbständig, dafern sie nur bei ihm, also in den Staatsanwaltschaftsacten, actenkundig geworden ist. So muß man den Schluß des Abs. 1. verstehen, da sonst entweder das Wort „actenkundig gewordene" müßig stehn würde, oder die Erwähnung der Staatsanwaltschaft überflüssig wäre. Daß auch die (sonst geeigneten) Handlungen eines requirirten (selbst ausländischen) Gerichts die Verjährung unterbrechen, s. im Dep. Ber. der I. K. S. 62. und der II. K. S. 115. Die Handlungen des requirirten Richters gelten als Handlungen des requirirenden, da sie für diesen vorgenommen werden.

Die unterbrechende Handlung muß aber auch

b) gegen den Thäter, als Angeschuldigten, gerichtet sein. Nicht unterbrechend sind daher Erörterungen des Thatbestandes, ohne noch den Thäter zu kennen, oder zur Untersuchung gezogen zu haben, Handlungen gegen Theilnehmer, Auflagen wegen Schadenersatz u. dergl. Auch die Flucht des Inculpaten unterbricht die Verjährung des Verbrechens (der Untersuchung) nicht. Vergl. Art. 115. zu Ende. Dagegen ist nicht nothwendig, daß der Inculpat bei der Handlung persönlich concurrire. Auch eine Zeugenabhörung ist eine gegen den Thäter vorgenommene Handlung, selbst die Abhörung eines Defensionalzeugen, denn auch sie hat die Erforschung der Wahrheit zum Zweck. Dies gilt auch von der Anregung des Verletzten, soweit sie überhaupt die Verjährung unterbricht. S. oben sub a. Daher würde z. B. das Gesuch, den Angeschuldigten zur Bezahlung von Curkosten anzuhalten, die Verjährung nicht unterbrechen.

4) Vergl. zu dem Allen Schwarze a. a. O. S. 472. ff.

Art. 115. (C. G. B. 76. 77. 78.)

Verjährung der Strafe.

Die Verjährung einer erkannten Strafe wird in denselben Fristen vollendet, in welchen die Untersuchung der That, wegen deren die Strafe erkannt wurde, verjährt sein würde. Insbesondere verjährt die wegen eines auf Antrag zu untersuchenden Verbrechens erkannte Strafe binnen einem Jahre.

Die Verjährung beginnt sowohl bei den von amtswegen als bei den auf Antrag zu bestrafenden Verbrechen mit der Rechtskraft des bezüglichen Erkenntnisses, und wird unterbrochen durch jede auf die Vollstreckung der Strafe abzweckende, gegen die Person des Verurtheilten gerichtete Handlung des Gerichts, sowie durch die Ergreifung desselben.

Wird die Vollstreckung anderweit unterbrochen, so beginnt die Verjährung von Neuem, ohne Rücksicht darauf, aus welchem Grunde die Vollstreckung der Strafe unterblieben ist. Hat sich der Verurtheilte der Strafvollstreckung durch die Flucht entzogen, so läuft die Verjährung nicht, so lange er nicht vor Gericht sich stellt oder gestellt wird.

1) Im **Entwurf** (Art. 112.) war der letzte Satz: „Hat sich der Verurtheilte — gestellt wird" nicht enthalten.

2) **Motive:** vacat.

3) Die Ergreifung des Angeschuldigten ist neben den Handlungen des Gerichts als eine die Strafverjährung unterbrechende Thatsache genannt. Hieraus folgt, daß die Ergreifung nicht vom Gericht oder in dessen Auftrage geschehn zu sein braucht, sondern daß zur Unterbrechung der Strafverjährung auch die Ergreifung durch einen Polizeibeamten genügt. Selbstverständlich jedoch scheint es, daß die Ergreifung mit Hinsicht auf die zuerkannte Strafe geschehn sein muß, da sie sonst mit der Strafverjährung in gar keiner Beziehung steht. Gesetzt daher, ein wegen eines Verbrechens Verurtheilter sei irgendwo, ohne daß man von seiner Verurtheilung etwas wusste, wegen Bettelns oder liederlichen Herumtreibens ergriffen worden, so würde man dieser Ergreifung an sich einen Einfluß auf die Verjährung nicht einräumen können. Auch Handlungen des Gerichts müssen nach Abs. 2. auf die Vollstreckung der Strafe abzweckende sein, wenn sie die Strafverjährung unterbrechen sollen.

4) Ueber die Rechtskraft der Straferkenntnisse s. das siebente Capitel der Strafproceßordnung.

Leipzig,

Druck von Giesecke & Devrient.